

Titel:

Corona-Schutzmaßnahmen: Betriebsuntersagung von Wellnesseinrichtungen

Normenkette:

VwGO § 123

IfSG § 28 Abs. 1 S. 1, § 32

GG Art. 3 Abs. 1

5. BayIfSMV § 9 Abs. 1, Abs. 6, Abs. 9, § 11 Abs. 5, § 14 Abs. 1 S. 2

Leitsätze:

1. Schutzmaßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von SARS-CoV-2 sind zwar solange erforderlich, wie die Corona-Pandemie andauert, jedoch nicht mehr erforderlich, soweit die Verordnung eine vollständige Betriebsuntersagung von Wellnesseinrichtungen im Hotel vorsieht. (Rn. 63 – 73)

2. Ein Vorstoß gegen den Gleichheitssatz gem. Art. 3 Abs. 1 GG liegt vor, wenn Lockerungsmaßnahmen aus anderen als infektionsschutzrechtlichen Gründen beruhen. (Rn. 74)

Schlagworte:

Betriebsuntersagung von Wellnesseinrichtungen (Sauna Innenschwimmbecken) im Hotel, einstweilige Anordnung, Statthaftigkeit, Ermächtigungsgrundlage, Verhältnismäßigkeit, Gleichheitsgrundsatz

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 18.06.2020 – 20 CE 20.1388

Fundstelle:

BeckRS 2020, 12192

Tenor

I. Es wird im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig festgestellt, dass § 9 Abs. 1, § 11 Abs. 5 i.V.m. § 14 Satz 1 der 5. BayIfSMV der Öffnung und dem Betrieb des Innenschwimmbeckens des Hotels der Antragstellerin nicht entgegensteht, sofern die Anforderungen des § 9 Abs. 6 und 9 der 5. BayIfSMV eingehalten werden.

II. Es wird im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig festgestellt, dass § 11 Abs. 5 i.V.m. § 14 Satz 2 der 5. BayIfSMV der Öffnung und dem Betrieb der Sauna im Außenbereich und der Sauna im Gebäudeinneren des Hotels der Antragstellerin nicht entgegensteht, sofern die Anforderungen des § 9 Abs. 6 und 9 der 5. BayIfSMV eingehalten werden.

III. Im Übrigen werden die Anträge abgelehnt.

IV. Die Antragstellerin hat die Kosten des Verfahrens zu 2/3, die Antragsgegnerin zu 1/3 zu tragen.

V. Der Streitwert wird auf 7.500,-- EUR festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Antragstellerin begehrt im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes die Feststellung, dass die Öffnung von Wellnesseinrichtungen wie dem Außen- und Innenschwimmbecken, der Sauna, dem Dampfbad, der Infrarotkabine und darüber hinaus die Entgegennahme von Gruppenreservierungen im Gastronomiebereich der Antragstellerin der 5. Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (5. BayIfSMV) nicht entgegensteht.

2

Die Antragstellerin betreibt das Hotel... mit 53 Zimmern in B... im Urlaubsgebiet Bayerischer Wald. Zum Angebot des Hotels gehören Gemeinschaftsflächen, wie Liegeflächen oder Ruheräume,

Kosmetikbehandlungen, Gastronomie sowie Wellnesseinrichtungen. Mit Ausnahme der Wellnesseinrichtungen wie Schwimmbecken, Sauna und sonstigen Wellnesseinrichtungen des Hotels, sei der Betrieb des Hotels wieder aufgenommen worden. Das Hotel werde nahezu ausschließlich zu touristischen Zwecken, unter anderem für Hochzeiten, Geburtstage und weitere Feierlichkeiten genutzt. Ein Teil der Gäste, die an den Gruppenveranstaltungen teilnehmen, würden auch im Hotel übernachten. Das Hotel der Antragstellerin war in der Zeit vom 17.3.2020 bis einschließlich 29.5.2020 vollständig geschlossen, da das Hotel nicht von Geschäftsreisenden gebucht werde.

3

Der Outdoor-Wellnessbereich des Hotels der Antragstellerin bestehe unter anderem aus einem Außenschwimmbecken, einer Liegewiese sowie einer finnischen Sauna, die im Normalbetrieb auf 90° C aufgeheizt werde.

4

Der Indoor-Wellnessbereich bestehe aus einem Hallenschwimmbad mit einem Schwimmbecken und einem Whirlpool, einem Wintergarten, der als Ruhebereich für bis zu 20 Liegen genutzt werde, 6 Kosmetik- und Massageräumen, wobei jeder Raum separat verschließbar sei, einer Infrarotkabine mit 2 Sitzplätzen, einem Dampfbad mit 4 Sitzplätzen, einer Bio-Sauna mit 12 Sitzplätzen, die im Normalbetrieb auf 60° C aufgeheizt werde, sowie einem Vorraum, in dem Duschen vorhanden seien.

5

Die Antragstellerin habe ein Hygienekonzept erarbeitet, welches unter anderem vorsehe, dass

- die Nutzung der Wellnesseinrichtungen nur auf Hotelgäste beschränkt werde,
- eine Reservierung für einen bestimmten Zeitraum erforderlich sei, um Warteschlangen zu vermeiden,
- die zulässige Personenanzahl beschränkt werde, z.B.

o im Hallenbad auf 7 Personen,

o im Whirlpool 2 Personen aus einem Haushalt,

o im Außenschwimmbecken maximal 3 Personen,

o im Sauna und Dampfbad maximal 4 Personen aus maximal 2 Haushalten gleichzeitig.

6

Darüber hinaus würden die Liegen und Flächen der Sauna nach jeder Sitzung desinfiziert und Handspender mit Desinfektionsmitteln aufgestellt werden.

7

Die Antragstellerin ist der Auffassung, dass bei der Nutzung von Schwimmbädern keine erhöhte Infektionsgefahr bestehe, da durch die regelmäßigen Reinigungs- und Desinfektionsmaßnahmen eine Reduktion eventuell eingebrachter Viren erreicht werde. Durch das im Wasser vorhandene Chlor werden im Wasser eingebrachte Viren inaktiviert oder abgetötet. Für andere Coronaviren, die in ihrer Morphologie und Struktur dem Sars-CoV-2 sehr ähnlich seien, sei bereits festgestellt worden, dass Wasser keinen relevanten Übertragungsweg darstelle und die Wahrscheinlichkeit, sich in einem Schwimmbad anzustecken mit anderen Orten im öffentlichen Raum vergleichbar sei. Die Auflagen der Trinkwasserverordnung und der DIN 19463 - 1 für Schwimmbäder würden erfüllt. Die Empfehlungen des Umweltbundesamts „Hygieneanforderungen an Bäder und deren Überwachung“ würden beachtet. Die im Inneren des Hotels befindlichen Bereiche der Wellnesseinrichtungen seien mit einer Lüftungsanlage versehen, die einen permanenten Zustrom von Frischluft sicherstellen und künftig mit dem maximal möglichen Frischluftwert von 40% während der Betriebszeiten der Wellnesseinrichtungen betrieben würde. Pro Stunde werden dabei 3000 m³ Luft ausgetauscht.

8

Das Restaurant mit 200 Sitzplätzen stehe neben Hotelgästen auch anderen Besuchern offen. Aufgrund der Größe der vorhandenen Räumlichkeiten könnten kleinere Gruppen von bis zu 20 Personen unproblematisch unter Einhaltung des Abstandes von 1,5 m platziert werden.

9

Der bisher durch die Schließung des Betriebs in der Zeit vom 17.03.2020 bis 29.05.2020 entstandene Umsatzverlust im Vergleich zum Vorjahr belaufe sich auf ca. 464.000 EUR. Zudem ergebe sich über das Pfingstwochenende ein weiterer Umsatzausfall von ca. 18.000 EUR, bedingt durch die fortbestehenden Einschränkungen insbesondere des Wellnessbereichs.

10

Aufgrund der Schließung des Wellnessbereichs sei es derzeit nur eingeschränkt möglich ein Zimmer zum vollen Preis anzubieten, da die Gäste regelmäßig einen Rabatt von 10 - 20% verlangen würden. Darüber hinaus seien zusätzliche Ausgaben für die Umsetzung der Schutzmaßnahmen, wie beispielsweise die Anschaffung von Schutzwänden aus Plexiglas in Höhe von 9.000 EUR sowie erhöhtem Personalaufwand, entstanden.

11

Die Antragstellerin erhalte derzeit viele Buchungsanfragen für die Monate Juni, Juli und August. Da zum Zeitpunkt der Antragstellung nicht absehbar sei, wann der Indoor-Wellnessbereich wieder geöffnet werden könne und ob Gruppenreservierungen im Restaurantbereich zulässig seien, könne die Antragstellerin Buchungen nur eingeschränkt entgegennehmen.

12

Aufgrund dieses Umstands würden viele Gäste von einer Buchung bei der Antragstellerin absehen und auf Wellness Hotels in Österreich, Hessen oder Baden-Württemberg ausweichen.

13

Die derzeit gültige 5. BayLfSMV vom 29.5.2020 enthält auszugsweise folgende Regelungen, die für den von der Antragstellerin begehrten Rechtsschutz relevant sind:

§ 9 Sport

(1) Der Betrieb und die Nutzung von Sporthallen, Sportplätzen, Fitnessstudios und anderen Sportstätten sowie von Tanzschulen und Badeanstalten sind vorbehaltlich der folgenden Absätze untersagt.

(2) Der Trainingsbetrieb an der frischen Luft im öffentlichen Raum oder auf öffentlichen oder privaten Freiluftsportstätten oder in Reithallen ist unter Einhaltung der folgenden Voraussetzungen zulässig:

1. Einhaltung der Beschränkungen nach § 1 Abs. 1,
2. Ausübung allein oder in kleinen Gruppen von bis zu fünf Personen, ab dem 8. Juni 2020 in Gruppen von bis zu 20 Personen,
3. kontaktfreie Durchführung,
4. keine Nutzung von Umkleidekabinen in geschlossenen Räumlichkeiten,
5. konsequente Einhaltung der Hygiene- und Desinfektionsmaßnahmen, insbesondere bei gemeinsamer Nutzung von Sportgeräten,
6. keine Nutzung von Nassbereichen in geschlossenen Räumlichkeiten, die Öffnung von gesonderten WC-Anlagen ist jedoch möglich,
7. Vermeidung von Warteschlangen beim Zutritt zu oder Verlassen von Anlagen,
8. in geschlossenen Räumlichkeiten, insbesondere beim Durchqueren von Eingangsbereichen, bei der Entnahme und dem Zurückstellen von Sportgeräten sowie bei der Nutzung von WC-Anlagen besteht Maskenpflicht,
9. keine besondere Gefährdung von vulnerablen Personen und 10. keine Zuschauer.

(3) Der Betrieb zu Trainingszwecken der Berufssportlerinnen und Berufssportler sowie der Leistungssportlerinnen und Leistungssportler der olympischen und paralympischen Bundes- und

Landeskader und ab dem 8. Juni 2020 auch der nichtolympischen Bundes- und Landeskader ist zulässig, sofern bei der Durchführung der Trainingseinheiten sichergestellt ist, dass die Voraussetzungen nach Abs. 2 Nr. 5 bis 10 eingehalten werden. 2Trainingseinheiten dürfen bis zum 7. Juni 2020 ausschließlich allein oder in kleinen Gruppen von bis zu fünf Personen erfolgen.

...

(6) 1Der Trainingsbetrieb in geschlossenen Räumen von Sportstätten sowie in Fitnessstudios ist unter Einhaltung der Voraussetzungen des Abs. 5 zulässig. 2Für eine ausreichende Belüftung mit Außenluft ist zu sorgen. 3Außerhalb des Trainings, insbesondere beim Betreten und Verlassen der Sportstätte sowie bei der Nutzung von WC-Anlagen, besteht in geschlossenen Räumen Maskenpflicht.

...

(9) 1Freibäder und Außenanlagen von Badeanstalten können unter Einhaltung der Voraussetzungen des Abs. 2 Nr. 1 und 3 bis 9 und des Abs. 5 Satz 2 geöffnet werden. 2Der Betreiber hat ergänzend durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass die Zahl der gleichzeitig anwesenden Badegäste nicht höher ist als eine Person je 20 m² Fläche der für Badegäste zugänglichen Bereiche einschließlich der Becken.

§ 11 Freizeiteinrichtungen

(5) Bordellbetriebe, Clubs, Diskotheken, Saunas, sonstige Vergnügungstätten und vergleichbare Freizeiteinrichtungen sowie vorbehaltlich der Regelung in § 9 Abs. 9 Thermen und Wellnesszentren sind geschlossen.

§ 13 Gastronomie

(1) Gastronomiebetriebe jeder Art sind vorbehaltlich der folgenden Absätze untersagt.

(2) Zulässig ist die Abgabe und Lieferung von mitnahmefähigen Speisen und Getränken.

(3) Zulässig ist der Betrieb von nicht öffentlich zugänglichen Betriebs- und Schulkantinen, wenn gewährleistet ist, dass zwischen den Gästen ein Mindestabstand von 1,5 m eingehalten wird. 2Der Betreiber hat ein Schutz- und Hygienekonzept auszuarbeiten und auf Verlangen der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde vorzulegen.

(4) Zulässig ist die Abgabe von Speisen und Getränken zum Verzehr an Ort und Stelle im Freien, insbesondere in Wirts- oder Biergärten und auf Freischankflächen, in der Zeit zwischen 6 und 22 Uhr, wenn gewährleistet ist, dass zwischen allen Gästen, die im Verhältnis zueinander nicht zu dem in § 2 Abs. 1 bezeichneten Personenkreis gehören, entweder ein Mindestabstand von 1,5 m eingehalten wird oder geeignete Trennvorrichtungen vorhanden sind. 2Für das Personal im Servicebereich oder in Bereichen, in denen ein Mindestabstand von 1,5 m nicht eingehalten werden kann, sowie für die Gäste, solange sie sich nicht an ihrem Platz befinden, gilt Maskenpflicht. 3Der Betreiber hat ein Schutz- und Hygienekonzept auf der Grundlage eines von den Staatsministerien für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie und für Gesundheit und Pflege bekannt gemachten Rahmenkonzepts für die Gastronomie auszuarbeiten und auf Verlangen der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde vorzulegen.

(5) Zulässig ist die Abgabe von Speisen und Getränken zum Verzehr an Ort und Stelle durch Speisewirtschaften nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 des Gaststättengesetzes, soweit der Verzehr nicht im Freien erfolgt, in der Zeit zwischen 6 und 22 Uhr, wenn gewährleistet ist, dass zwischen allen Gästen, die im Verhältnis zueinander nicht zu dem in § 2 Abs. 1 bezeichneten Personenkreis gehören, ein Mindestabstand von 1,5 m eingehalten wird oder geeignete Trennvorrichtungen vorhanden sind. 2Abs. 4 Satz 2 und 3 gilt entsprechend.

§ 14 Beherbergung

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

1. Der Betreiber stellt durch geeignete Maßnahmen sicher, dass zwischen Gästen, die im Verhältnis zueinander nicht zu dem in § 2 Abs. 1 bezeichneten Personenkreis gehören, und zwischen Gästen und Personal grundsätzlich ein Mindestabstand von 1,5 m eingehalten wird.

2. Gäste, die im Verhältnis zueinander nicht zu dem in § 2 Abs. 1 bezeichneten Personenkreis gehören, dürfen nicht zusammen in einem Zimmer oder einer Wohneinheit untergebracht werden.

3. Für das Personal im Servicebereich oder in Bereichen, in denen ein Mindestabstand von 1,5 m nicht eingehalten werden kann, sowie für die Gäste, solange sie sich nicht am Tisch des Restaurantbereichs oder in ihrer Wohneinheit befinden, gilt Maskenpflicht.

4. Der Betreiber hat ein Schutz- und Hygienekonzept auf der Grundlage eines von den Staatsministerien für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie und für Gesundheit und Pflege bekannt gemachten Rahmenkonzepts für Beherbergungsbetriebe sowie, falls Gästeparkplätze zur Verfügung gestellt werden, ein Parkplatzkonzept auszuarbeiten und auf Verlangen der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde vorzulegen.

Für gastronomische Angebote sowie für Sport- und Freizeitangebote gelten die jeweils speziellen Regelungen dieser Verordnung.

§ 23 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

Diese Verordnung tritt am 30. Mai 2020 in Kraft und mit Ablauf des 14. Juni 2020 außer Kraft. 2Abweichend von Satz 1 treten § 9 Abs. 5 bis 9 am 8. Juni 2020 in Kraft.

14

Das „Corona-Pandemie: Hygienekonzept Gastronomie“, Gemeinsame Bekanntmachung der Bayerischen Staatsministerien für Gesundheit und Pflege und für Wirtschaft, Landesentwicklung und Energie vom 25. Mai 2020, Az. GZ6a-G8000-2020/122-321 enthält in Nr. 3.2.3 folgende Fassung:

„Tische im Innenbereich sind grundsätzlich vorab zu reservieren. Gruppenreservierung für mehrere Tische ist unzulässig. Auch bei Spontanbesuchen sind Kontaktdaten entsprechend Nr. 3.2.9 aufzunehmen.“

15

Am 3.6.2020 hat die Antragstellerin beim Verwaltungsgericht Regensburg um Eilrechtsschutz nach § 123 VwGO nachgesucht. Zur Begründung trägt die Antragstellerin vor, die Anträge seien zulässig, da unter den Beteiligten streitig sei, ob bzw. ab wann die Wellnessanlagen der Antragstellerin geöffnet werden dürften und ob die Entgegennahme von Gruppenreservierungen zulässig sei.

16

Hinsichtlich der Begründetheit der Anträge bringt die Antragstellerin vor, sie sei in ihren Grundrechten gemäß Art. 3 GG sowie Art. 12 und 14 GG, dem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und der Berufsfreiheit, verletzt. Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb umfasse sämtliche Gegebenheiten und Vorteile, auf deren Fortbestand der Betriebsinhaber vertrauen dürfe. Indem die 5. BayLfSMV den Betrieb der für Hotels wesentlichen Einrichtungen, konkret dem Wellnessbereich, untersage, ergebe sich ebenfalls eine Verletzung des Art. 12 und des Art. 14 GG, da durch das Nutzungsverbot in den bereits vorhandenen Bestand des Hotels der Antragstellerin eingegriffen werde.

17

Die fortdauernde Einschränkung des Hotelbetriebs führe zu einer Existenzgefährdung. Dies ergebe sich insbesondere aufgrund der Nähe zur österreichischen Grenze, da dort die Wellnessbereiche von Hotels vollständig nutzbar seien. Dies gelte im Übrigen auch für Wellnessbereiche von Hotels in Hessen und Baden-Württemberg, die dort bereits ab dem 25.05.2020 bzw. 06.06.2020 geöffnet seien.

18

Das Verbot der Öffnung von Schwimmbädern stelle einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb und der Berufsfreiheit der Antragstellerin dar. Unter Berücksichtigung eines Hygienekonzepts könne das Risiko einer Infektion auf ein Minimum reduziert werden, sodass sich im Vergleich zu den übrigen Betrieben und Einrichtungen, die bereits im Hotel geöffnet seien, keine erhöhte Infektionsgefahr ergebe.

19

Darüber hinaus sei das Verbot, Schwimmbecken zu nutzen, schon nicht geeignet, um das Infektionsrisiko zu senken, da die Wahrscheinlichkeit einer Ansteckung im Schwimmbad mit anderen Orten im öffentlichen Raum vergleichbar sei. Es erschließe sich nicht, weshalb von der Nutzung des Schwimmbeckens ein

erhöhtes Risiko ausgehe, obwohl andere Bereiche, in denen sich Gäste aufhalten, zum Beispiel Restaurants, Liegeflächen, Ruhebereiche oder die Erbringung von Massagebehandlungen bei Einhaltung entsprechender Hygienekonzepte gestattet seien. Im Übrigen stünden mildere Mittel zur Verfügung, um die Ansteckung zu vermeiden. Hierfür seien Hygienekonzepte ausreichend. Zudem sei im Falle der Antragstellerin die Einhaltung des Hygienekonzepts aufgrund der überschaubaren Größe deutlich einfacher zu kontrollieren. Außerdem könnten für den Fall, dass eine Infektion eines Gastes auftrete, die gleichzeitig anwesenden Gäste unmittelbar über die Infektion informiert werden. Dies sei beispielsweise bei größeren Freizeiteinrichtungen, die bereits geöffnet haben, nicht möglich.

20

Hinsichtlich der einzelnen Wellnessseinrichtungen trägt die Antragstellerin ergänzend Folgendes vor:

21

Das Verbot, Außenschwimmbäder bis zum 8.6.2020 zu öffnen, stelle eine willkürliche Ungleichbehandlung im Vergleich zu Betreibern von Freiluftsportstätten im Sinne von § 9 Abs. 2 der 5. BayLfSMV und von Freizeiteinrichtungen im Sinne von § 11 Abs. 1 der 5. BayLfSMV dar. Beim Training komme es zu einer erhöhten körperlichen Anstrengung und dadurch zu einer erhöhten Atemfrequenz. Auch bestünde keine Pflicht, einen Mund-Nasen-Schutz beim Training zu tragen. Das Schwimmbad der Antragstellerin werde hingegen nicht zu sportlichen Zwecken, sondern zum Zwecke der Erholung und Entspannung genutzt und sei gerade nicht mit einer erhöhten körperlichen Anstrengung verbunden, sodass die Ansteckungsgefahr durch Aerosole deutlich niedriger sei als beim Trainingsbetrieb. Auch erlaube die 5. BayLfSMV Gruppenaktivitäten in geschlossenen Räumen ohne Maskenpflicht wie Stadt- und Gästeführungen oder sonstige Führungen. Sachliche Differenzierungsgründe für diese unterschiedliche Behandlung gebe es nicht.

22

Auch das Verbot der Öffnung von Innenschwimmbädern stelle eine willkürliche Ungleichbehandlung dar, da sich kein höheres Infektionsrisiko aufgrund der vorhandenen Belüftungsmöglichkeiten ergebe. Insofern ergebe sich im Vergleich zu anderen Aktivitäten in geschlossenen Räumen eine Ungleichbehandlung, da bei den bereits erlaubten Aktivitäten in geschlossenen Räumen ein deutlich höheres Infektionsrisiko bestünde. Dies gelte insbesondere mit Blick auf die ab dem 8.6.2020 zugelassenen Fitnessstudios oder sonstigen Indoor-Sportarten, wie dem Tanzsport.

23

Soweit es um die Öffnung von Saunas und sonstigen Wellnessseinrichtungen gehe, sei eine Betriebsuntersagung schon nicht geeignet, um das Infektionsrisiko zu verringern, da bereits aufgrund der hohen Temperaturen in den Saunas zwischen 60° C und 90 °C davon auszugehen sei, dass die Viren nicht lange überleben.

24

Darüber hinaus sei auch das Verbot, Gruppenreservierungen entgegenzunehmen, welches sich aus § 14 Satz 2 i.V.m. § 13 Abs. 5 Satz 2 i.V.m. § 13 Abs. 4 Satz 3 der 5. BayLfSMV i.V.m. Ziffer 3.2.3 Satz 2 des Hygienekonzepts der Gastronomie ergebe, nicht gerechtfertigt. Die Regelung sei schon nicht hinreichend bestimmt, weil nicht definiert sei, ab welcher Mindestanzahl von Personen von einer Gruppe auszugehen sei. Darüber hinaus stelle das Verbot von Gruppenreservierungen eine Ungleichbehandlung dar, da sich dieses Verbot lediglich auf den Innenbereich beziehe, der Außenbereich der Gastronomie hingegen hiervon ausgenommen sei. Die Regelung sei auch nicht im Sinne des Infektionsschutzes geeignet, da Gruppen gezwungen werden auf Spontanbesuche auszuweichen und dies sogar letztendlich zu einem höheren Infektionsrisiko führe.

25

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

1. im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig festzustellen, dass § 9 Abs. 1, § 11 Abs. 5 i.V.m. § 14 Satz 2 der 5. BayLfSMV der Öffnung und dem Betrieb des Außenschwimmbadens und des Innenschwimmbadens des Hotels der Antragstellerin nicht entgegensteht, sofern die Anforderungen des § 9 Abs. 6 und 9 der 5. BayLfSMV eingehalten werden,

2. hilfsweise zu Ziffer 1: im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig festzustellen, dass § 9 Abs. 1, § 11 Abs. 5 i.V.m. § 14 Satz 2 der 5. BayIfSMV der Öffnung und dem Betrieb des Innenschwimmbeckens des Hotels der Antragstellerin ab dem 8.6.2020 nicht entgegensteht, sofern die Anforderungen des § 9 Abs. 6 und 9 der 5. BayIfSMV eingehalten werden,

3. im Wege der vorläufigen Anordnung festzustellen, dass § 11 Abs. 5 i.V.m. § 14 Satz 2 der 5. BayIfSMV der Öffnung und dem Betrieb der Sauna im Außenbereich, der Sauna im Gebäudeinneren, des Dampfbades und der Infrarotkabine des Hotels der Antragstellerin nicht entgegensteht, sofern die Anforderungen des § 9 Abs. 6 und 9 der 5. BayIfSMV eingehalten werden,

4. hilfsweise zu Ziffer 3: Im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig festzustellen, dass § 11 Abs. 5 i.V.m. § 14 Satz 2 der 5. BayIfSMV der Öffnung und dem Betrieb der Sauna im Außenbereich, der Sauna im Gebäudeinneren, des Dampfbades und der Infrarotkabine des Hotels der Antragstellerin ab dem 8.6.2020 nicht entgegensteht, sofern die Anforderungen des § 9 Abs. 6 und 9 der 5. BayIfSMV eingehalten werden,

5. im Wege der vorläufigen Anordnung festzustellen, dass § 13 Abs. 5 Satz 2, § 13 Abs. 4 Satz 3 i.V.m. § 14 Satz 2 der 5. BayIfSMV i.V.m. dem Hygienekonzept Gastronomie vom 14. Mai 2020 (Az. GZ6a-G8000-2020/122-315) der Entgegennahme von Gruppenreservierungen für die Gastronomie des Betriebs der Antragstellerin nicht entgegensteht.

26

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Anträge abzulehnen.

27

Die Antragsgegnerin ist der Auffassung, dass die Anträge bereits unzulässig seien, da ein Antrag nach § 123 VwGO nicht statthaft sei. Es bestünde schon keine Unklarheit darüber, welche Einrichtungen nach der 5. BayIfSMV geöffnet werden dürfen bzw. wie ein gastronomischer Betrieb gestaltet werden solle. Die derzeit geltende Rechtslage und die konkretisierenden Hinweise würden es realitätsfern erscheinen lassen, dass die anwaltlich beratene Antragstellerin im Unklaren darüber sei, welche Einrichtungen ihres Hotelbetriebs geöffnet und wie die Gastronomie betrieben werde. Im Übrigen ergebe sich aus der Begründung der Anträge, dass sich die Antragstellerin direkt gegen die Regelungen der 5. BayIfSMV wende und das verfolgte Rechtsschutzziel nur im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens nach § 47 Abs. 6 VwGO erreicht werden könne. Soweit es um die Öffnung und den Betrieb des Außenschwimmbeckens, entsprechend des Antrags zu Ziffer 1 gehe, sei der Antrag aufgrund des inzwischen entfallenen Feststellungsinteresses unzulässig. Die Möglichkeit zur Öffnung von Außenschwimmbecken ergebe sich aus § 9 Abs. 9 der 5. BayIfSMV.

28

Darüber hinaus seien die Anträge auch unbegründet. Zwar bestünde ein Anordnungsgrund, es fehle jedoch an einem Anordnungsanspruch. Die in den Anträgen zu Ziffer 2, 3 und 4 begehrte Feststellung, dass die Regelungen der 5. BayIfSMV einer Öffnung und dem Betrieb des Innenschwimmbeckens, der Sauna, des Dampfbades und der Infrarotkabine nicht entgegenstehe, können nicht getroffen werden, da die 5. BayIfSMV den Betrieb ausdrücklich verbiete.

29

Hinsichtlich der Gruppenreservierungen im Bereich der Gastronomie (Antrag zu Ziffer 5) trägt die Antragsgegnerin vor, dass es sich bei dem Rahmenkonzept selbst um keine Rechtsverordnung handle, sondern eine im Außenverhältnis nicht unmittelbar verbindliche Bekanntmachung. Der Ordnungsgeber habe lediglich festgestellt, dass die verpflichtenden Schutz- und Hygienekonzepte auszuarbeiten seien. Diese Verpflichtung schließe es nicht aus, dass ein Betreiber aufgrund von Besonderheiten des jeweiligen Betriebs im Einzelfall von den Vorgaben des Rahmenkonzepts abweiche, ohne seine Verpflichtungen aus der Verordnung zu verletzen. Eine Pflichtverletzung des Betreibers liege erst dann vor, wenn dieser entweder überhaupt kein Schutz- und Hygienekonzept ausarbeite oder diese Ausarbeitung eine Auseinandersetzung mit dem Rahmenkonzept vermissen lasse. Das Rahmenkonzept habe insofern

lediglich die Funktion einer Empfehlung oder Handreichung. Es wäre also im Einzelfall anhand des Schutz- und Hygienekonzeptes der Antragstellerin zu prüfen, ob die Annahme einer Gruppenreservierung möglich sei oder nicht.

30

Zu dem weiteren Vorbringen verzichtet die Antragsgegnerin auf Ausführungen, da ihr insoweit keine Normprüfungs- bzw. Verwerfungskompetenz zustünde.

31

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze und auf die Gerichtsakte Bezug genommen.

II.

32

Den Anträgen war nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang zu entsprechen. Im Übrigen sind die Anträge abzulehnen.

33

I. Der Hauptantrag zu Ziffer 1 ist teilweise zulässig, der Hauptantrag zu Ziffer 3 vollständig zulässig. Hingegen ist der Hauptantrag zu Ziffer 5 unzulässig.

34

1. Der Hauptantrag zu Ziffer 1 ist nur teilweise zulässig, und zwar soweit der Antrag die Feststellung hinsichtlich des Innenschwimbeckens betrifft. Soweit der Hauptantrag zu Ziffer 1 die Feststellung zum Gegenstand hat, dass die Öffnung des Außenschwimbeckens der 5. BayIfSMV nicht entgegensteht, fehlt es an einem Rechtsschutzbedürfnis. Ein Rechtsschutzbedürfnis in Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes besteht nur, wenn dem Antragsteller ausnahmsweise nicht zugemutet werden kann, die drohende bevorstehende Rechtsverletzung abzuwarten und eine Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes erforderlich ist (Happ in Eyermann, 15. Auflage 2019, VwGO, § 123 Rn. 34; Puttler in Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Auflage 2018, § 123 Rn. 71).

35

Selbst nach einem laienhaften Verständnis ergibt sich aus § 9 Abs. 9 Satz 1 der 5. BayIfSMV, dass der Verordnungsgeber den Betrieb von Bade- und Schwimmrichtungen im Außenbereich ab dem 8.6.2020 zulassen wollte. Eine gerichtliche Überprüfung der Norm anhand anerkannter Auslegungsmethodiken, um den objektiven Willen des Normgebers zu ermitteln, bedarf es daher nicht. Darüber hinaus veröffentlicht das Bayerische Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration seit Auftreten des Pandemiegeschehens Antworten zu häufig gestellten Fragen (FAQ: <https://www.corona-katastrophenschutz.bayern.de/faq/index.php>). Die FAQ werden ständig aktualisiert und sollen einen schnellen Überblick über die Ge- und Verbote im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie geben. Zwar handelt es sich bei den FAQ nicht um verbindliche Auslegungshilfen, die Außenwirkung entfalten. Es ist dem Rechtsschutzsuchenden jedoch zuzumuten, sich zumindest einen Überblick über die Veröffentlichungen des Verordnungsgebers zu verschaffen, bevor er gerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch nimmt. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Antragstellerin mit der beabsichtigten Öffnung der Wellnessrichtungen einer gewerbsmäßigen Tätigkeit nachgeht und ein höheres Maß an Informiertheit erwartet werden kann.

36

Da für die Entscheidung des Gerichts die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung maßgeblich ist, bedarf es keiner gerichtlichen Prüfung der Rechtslage vor dem 8.6.2020 (vgl. Happ in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 123 Rn. 27).

37

2. Die auf eine Feststellung gerichtete einstweilige Anordnung ist statthaft, da sich die Frage der Öffnung von Wellnessrichtungen unmittelbar nach der 5. BayIfSMV vom 29.5.2020 beurteilt und durch die streitentscheidenden Normen keine Ausnahmegenehmigungen durch die zuständigen Kreisverwaltungsbehörden vorgesehen sind.

38

3. Der Zulässigkeit steht auch nicht entgegen, dass die Antragstellerin ihr Rechtsschutzbegehren auch im Wege einer einstweilige Anordnung im Normenkontrollverfahren gemäß § 47 Abs. 6 VwGO erreichen kann.

39

Das Gericht ist gemäß § 88 VwGO, der nach § 122 Abs. 1 VwGO entsprechend für Beschlüsse gilt, nicht an die Fassung der Anträge gebunden, sondern hat das den Anträgen, dem Akteninhalt und dem gesamten Parteivorbringen zum Ausdruck kommende Rechtsschutzziel zu ermitteln und seiner Entscheidung zugrunde zu legen (BVerwG, U. v. 23.2.1993 - 1 C 16/87 - juris, Rn. 13). Die Antragstellerin hat in ihrer Antragsbegründung zum Ausdruck gebracht, dass die streitgegenständlichen Normen der 5. BayIfSMV gegen höherrangiges Recht, insbesondere gegen Art. 3 GG, Art. 12 und Art. 14 GG verstoßen. Zweck der Anträge ist daher auch die Überprüfung der Rechtmäßigkeit und die Außervollzugsetzung der in der 5. BayIfSMV geregelten Betriebsuntersagung hinsichtlich der Wellnessseinrichtungen, da sich die Betriebsuntersagung ausschließlich aus der 5. BayIfSMV ergibt und im Falle einer Außervollzugsetzung die Antragstellerin sämtliche Wellnessseinrichtungen ohne weiteres wieder öffnen dürfte.

40

In der Rechtsprechung ist es höchst umstritten, ob das Normenkontrollverfahren, das nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i.V.m. Art. 5 Abs. 1 AGVwGO für die streitgegenständliche Verordnung statthaft ist, vorrangig ist. Das Rechtsschutzbegehren der Antragstellerin in der Hauptsache wäre mit einer allgemeinen Feststellungsklage nach § 43 VwGO zu erreichen. Eine Klage mit dem alleinigen Ziel der Unanwendbarkeit einer Rechtsnorm kann grundsätzlich nicht auf § 43 VwGO gestützt werden, da eine solche Klage nicht auf die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses abzielen würde, sondern eine Umgehung des § 47 VwGO ermöglichen würde (BVerwG, U.v. 23.8.2007 - 7 C 13.06 - juris, Rn. 20; VG Schleswig, B.v. 30.4.2020 - 1 B 70/20 - juris, Rn. 3).

41

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof ist hingegen der Auffassung, dass sich dem System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes nicht entnehmen lasse, dass eine Überprüfung von Rechtsetzungsakten außerhalb des § 47 VwGO ausgeschlossen ist. Die inzidente Kontrolle einer Verordnung stelle wegen der inter partes wirkenden Entscheidung auch keine Umgehung der Zulässigkeitsvoraussetzungen im Normenkontrollverfahren gemäß § 47 VwGO dar (BayVG, U.v. 25.11.2019 - 3 BV 17.1857 - juris, Rn. 16 ff., so auch Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 123 Rn. 17). Diesen überzeugenden Ausführungen schließt sich die zur Entscheidung berufene Kammer vollumfänglich an. Folglich sind die auf Feststellung gerichteten Anträge im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, welche eine Inzidentkontrolle der streitgegenständlichen Normen der 5. BayIfSMV fordern, statthaft.

42

4. Die Antragstellerin hat auch ein Rechtsschutzbedürfnis geltend gemacht. Der Antragstellerin ist nicht zuzumuten, auf der Grundlage ihrer Rechtsauffassung die Wellnessseinrichtungen zu öffnen und etwaige künftige behördliche Untersagungen in Kauf zu nehmen. Darüber hinaus ist ein Verstoß gegen die Regelungen der 5. BayIfSMV bußgeldbewehrt. Gemäß § 21 Nr. 7 und der 5. BayIfSMV handelt ordnungswidrig im Sinne des § 73 Abs. 1a Nr. 24 IfSG, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 9 Sporthallen, Sportplätze, Fitnessstudios und andere Sportstätten, Tanzschulen oder Badeanstalten betreibt oder nutzt. Auch unter diesem Gesichtspunkt ist es der Antragstellerin nicht zuzumuten, sich dem Risiko auszusetzen, eine Ordnungswidrigkeit zu begehen. Gemäß § 21 Nr. 8 der 5. BayIfSMV handelt ordnungswidrig im Sinne des § 73 Abs. 1a Nr. 24 IfSG, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 11 Einrichtungen betreibt.

43

5. Hingegen ist der Hauptantrag zu Ziffer 5 unzulässig. Die Antragstellerin begehrt im Wege der vorläufigen Anordnung festzustellen, dass die §§ 13 Abs. 5 Satz 2, 13 Abs. 4 Satz 3 der 5. BayIfSMV i.V.m. 3.2.3 des „Hygienekonzepts Gastronomie“ vom 25. Mai 2020, (Az. GZ6a-G8000-2020/122-321) der Entgegennahme von Gruppenreservierungen für die Gastronomie nicht entgegensteht.

44

Statthafte Klageart in der Hauptsache wäre eine Feststellungsklage gem. § 43 VwGO, sodass auch im Eilverfahren die Voraussetzungen des § 43 VwGO vorliegen müssen.

45

Zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin besteht hinsichtlich dieser Rechtsfrage kein feststellungsfähiges konkretes streitiges Rechtsverhältnis. Gegenstand der Feststellungsklage muss ein streitiges konkretes Rechtsverhältnis sein, d.h. es muss „die Anwendung einer Rechtsnorm auf einen bestimmten bereits übersehbaren Sachverhalt streitig“ sein (BVerwG, U.v. 12.1.1992 - 3 C 50/89 - juris, Rn. 30; BVerwG, B.v. 12.11.1987 - 3 B 20/87 - juris, Rn. 4). Unabhängig von der Frage der Konkretisierung des Rechtsverhältnisses setzt ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis voraus, dass zwischen den Parteien dieses Rechtsverhältnisses ein Meinungsstreit besteht, aus dem heraus sich eine Seite berührt, ein bestimmtes Tun oder Unterlassen der anderen Seite verlangen zu können. Es müssen sich also aus dieser Rechtsbeziehung heraus bestimmte Rechtsfolgen ergeben können, was wiederum die Anwendung von bestimmten Normen auf den konkreten Sachverhalt voraussetzt (BVerwG, U.v. 25.3.2009 - 8 C 1/09 - juris, Rn. 15).

46

Diese Voraussetzungen liegen nicht vor, da das Rechtsverhältnis nicht streitig ist, sondern sowohl die Antragstellerin als auch die Antragsgegnerin davon ausgehen, dass das Hygienekonzept Gastronomie nicht verbindlich ist.

47

Die Antragsgegnerin hat ausgeführt, dass das „Hygienekonzept Gastronomie“ lediglich als eine Vorlage für die Erstellung eines eigenen, auf die konkreten Umstände des Einzelfalls eingehendes Hygienekonzept dienen soll. Sinn und Zweck des Hygienekonzeptes sei es, den Verpflichteten einen Überblick über die zu regelnden Bereiche zu geben und Vorschläge zu unterbreiten, welche Maßnahmen im Sinne des Infektionsschutzes geeignet seien, das Infektionsrisiko zu reduzieren. Keinesfalls stelle das Hygienekonzept eine für alle Betreiber voll umfassende Verpflichtung dar. Erst recht sei das Abweichen vom Hygienekonzept Gastronomie nicht bußgeldbewehrt.

48

§ 13 Abs. 3 Satz 2, § 13 Abs. 4 Satz 3 der 5. BayIfSMV enthalte lediglich die Verpflichtung des Betreibers, ein Schutz- und Hygienekonzept auszuarbeiten. Darüber hinaus ergebe sich bereits aus dem Wortlaut der Vorschrift, dass der Betreiber das Schutz- und Hygienekonzept lediglich auf der Grundlage des bekannt gemachten Rahmenkonzeptes zur Gastronomie auszuarbeiten habe und auf Verlangen der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde vorzulegen habe. Folglich sei auch die Regelung des „Hygienekonzeptes Gastronomie“, wonach Gruppenreservierungen für mehrere Tische unzulässig seien, lediglich als Anregung zu verstehen. Es bleibe den Betreibern der gastronomischen Einrichtung unbenommen, entgegenstehende Regelungen im Hinblick auf den Umgang mit Reservierungen in ihr eigenes Hygienekonzept aufzunehmen, soweit insbesondere das Abstandsgebot gemäß § 13 Abs. 4 Satz 1 der 5. BayIfSMV eingehalten werde.

49

Auch die Antragstellerin geht davon aus, dass das Hygienekonzept nicht bindend sei. Zwar begründet sie dies u.a. mit einem Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot und gelangt so zur Nichtanwendbarkeit des Hygienekonzeptes. Ein streitiges Rechtsverhältnis liegt nicht vor, wenn sich die Beteiligten im Ergebnis einig sind und lediglich die rechtlichen Begründungen abweichend ist.

50

II. Die Anträge zu Ziffer 1 und 3 hinsichtlich des Innenschwimmbeckens, der Außensauna und der Sauna im Innenbereich sind begründet. Im Übrigen sind sie unbegründet.

51

Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag, auch schon vor Klageerhebung, eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Sicherungsanordnung). Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Die einstweilige Anordnung ergeht, wenn ein Anordnungsanspruch und ein Anordnungsgrund für den vorläufigen Rechtsschutz gegeben sind. Der Anordnungsanspruch ist der zu sichernde bzw. zu regelnde materielle Anspruch, auf den sich der Antragsteller im Hauptsacheverfahren beruft. Der Anordnungsgrund hingegen ergibt sich nicht aus materiellem Recht, sondern aus der

besonderen Dringlichkeit des Rechtsschutzbegehrens (vgl. zum vorstehenden Kuhla in BeckOK VwGO, Stand 1.7.2019, Rn. 72 f.). Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund sind vom Antragsteller glaubhaft zu machen (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO). Ausreichend ist insoweit, wenn das Gericht von ihrer überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausgeht (Happ, in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019 § 123 Rn. 51).

52

Die von der Antragstellerin begehrten Feststellungen, einzelne Wellnesseinrichtungen, konkret das Innenschwimmbecken sowie die Sauna im Innen- und Außenbereich des Hotels, zu öffnen, sind einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO zugänglich.

53

Hieran gemessen sind der Hauptantrag zu Ziffer 1 sowie der Hauptantrag zu Ziffer 3 teilweise begründet. Die Antragstellerin hat sowohl einen Anordnungsgrund (Eilbedürftigkeit) als auch einen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Die Antragstellerin hat einen Anspruch auf die vorläufige Feststellung, dass die Regelungen in § 9 Abs. 1, § 11 Abs. 5 i.V.m. § 14 Satz 2 der 5. BayIfSMV der Öffnung und dem Betrieb des Innenschwimmbeckens, der Außensauna und der Innensauna nicht entgegenstehen, soweit die übrigen Voraussetzungen des § 9 Abs. 6 und 9 der 5. BayIfSMV vorliegen.

54

Der Prüfmaßstab des Gerichts ist nicht, ob das Infektionsrisiko beim Betrieb einer Wellnesseinrichtung als gering bewertet werden kann. Diesbezüglich kann im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes ohnehin keine Bewertung des Gerichts getroffen werden, da hinsichtlich des Infektionsgeschehens keine dem Gericht offenkundigen Tatsachen zugrundeliegen. Das Gericht prüft auch nicht, ob und welche Maßnahmen geeignet, erforderlich und verhältnismäßig sind, um das Infektionsrisiko beim Betrieb einer Wellnesseinrichtung zu reduzieren. Im Rahmen der inzidenten Normenkontrolle prüft das Gericht nur, ob die streitgegenständlichen Normen formell und materiell rechtmäßig sind, insbesondere mit höherrangigem Recht vereinbar sind.

55

1. Es besteht ein Anordnungsanspruch. Es kann dahinstehen, ob ein Verstoß in dem Recht auf Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG und dem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb - unabhängig von der Frage, ob dieses der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie des Art. 14 GG unterfällt (vgl. BVerfG, U.v. 6.12.2016 - 1 BvR 2821/11 u.a. - juris Rn. 240) - vorliegt, da nach Auffassung der Kammer ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG vorliegt und die streitgegenständlichen Regelungen der §§ 9 Abs. 1, 11 Abs. 5, 14 Satz 2 der 5. BayIfSMV nicht von der Ermächtigungsgrundlage des § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gedeckt sind.

56

a) Die zur Entscheidung berufene Kammer geht davon aus, dass die streitgegenständlichen Regelungen der 5. BayIfSMV formell wirksam, insbesondere ordnungsgemäß bekannt gemacht worden sind (BayVGH, B. v. 28.5.2020 - 20 NE 20.1017 - juris, Rn. 12).

57

b) Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat sich mehrfach mit der Ermächtigungsgrundlage des § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG auseinandergesetzt. In den Entscheidungen ist der Bayerische Verwaltungsgerichtshof zu dem Ergebnis gekommen, dass die Bestimmungen in § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG grundsätzlich eine ausreichende Rechtsgrundlage für die in den Bayerischen Infektionsmaßnahmenverordnungen geregelten Betriebsuntersagungen, auch soweit sie sich gegen Nichtstörer richten, darstellen (BayVGH, B. v. 28.5.2020 - 20 NE 20.1017 - juris, Rn. 13, BayVGH, B.v. 9.4.2020 - 20 NE 20.704 - juris, Rn. 13).

58

Durch § 32 Satz 1 IfSG werden die Landesregierungen ermächtigt, unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG maßgebend sind, auch durch Rechtsverordnungen entsprechende Ge- und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG n.F. sind, wenn Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt werden, die notwendigen Schutzmaßnahmen zu treffen, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. Insbesondere können Personen verpflichtet werden,

den Ort, an dem sie sich befinden, nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu verlassen oder bestimmte Orte oder öffentliche Orte nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu betreten.

59

Nach § 28 Abs. 1 IfSG trifft die Behörde bei Vorliegen der sonstigen Tatbestandsvoraussetzungen die notwendigen Schutzmaßnahmen, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. Unbestritten handelt es sich bei der Betriebsuntersagung von Wellnesseinrichtungen um eine Schutzmaßnahme, die geeignet ist, die Verbreitung von SARS-CoV-2 zu verhindern. Die Befugnis steht jedoch unter einem strengen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der es nur erlaubt Schutzmaßnahmen zu treffen, soweit dies inhaltlich („soweit“) als auch zeitlich („solange“) erforderlich ist.

60

Ob die Schutzmaßnahme, konkret die Betriebsuntersagungen der 5. BayIfSMV inhaltlich und zeitlich erforderlich sind, und somit verhältnismäßig, beurteilt sich nach dem Infektionsgeschehen zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung.

61

c) Gemessen an diesen Maßstäben überschreiten die streitgegenständlichen Regelungen des § 9 Abs. 1, § 11 Abs. 5 i.V.m. § 14 Satz 2 der 5. BayIfSMV die Ermächtigungsgrundlage des § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG.

62

In mehreren Gerichtsentscheidungen wurde dargelegt, dass im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung eine Güterabwägung zu erfolgen habe, einerseits zwischen den wirtschaftlichen Einschränkungen durch den Lockdown und andererseits dem Schutz der Bevölkerung, insbesondere vulnerablen Personengruppen vor einer Ansteckung mit SARS-CoV-2 und dem Ziel, eine Überforderung der Kapazitäten des Gesundheitssystems zu verhindern. Die Gerichte kamen übereinstimmend zu dem Ergebnis, dass angesichts neuer Erkenntnisse und des sich kontinuierlich ändernden Infektionsgeschehens der Verordnungsgeber stets prüfen müsse, ob die bisherigen gravierenden Grundeinschränkungen wieder zu lockern sind (BVerfG, B.v. 10.4.2020 - 1 BvQ 31/20 - jurist, Rn. 16; BayVerfGH. B.v. 8.5.2020 - Vf. 34-VII-20 - juris, Rn. 103).

63

Eine summarische Prüfung ergibt, dass jedenfalls unter dem zum Zeitpunkt der Entscheidung maßgeblichen Infektionsgeschehens in Bayern Schutzmaßnahmen in zeitlicher Hinsicht („solange“) erforderlich sind. Eine vollständige Betriebsuntersagung der Wellnesseinrichtungen als Schutzmaßnahme jedoch inhaltlich („soweit“) nicht erforderlich ist.

64

aa) Dem Robert-Koch-Institut (RKI) kommt bei der Einschätzung des Infektionsgeschehens nach dem Willen des Gesetzgebers ein besonderes Gewicht zu (vgl. § 4 IfSG). Nach dem Lagebericht des RKI wird die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung weiterhin als hoch eingeschätzt, für Risikogruppen als sehr hoch. Dieser Einschätzung schließt sich die Task Force Infektiologie des Bayerischen Landesamtes für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit für das Bundesland Bayern an und geht ebenfalls von einem hohen Risiko für die Gesundheit der Bevölkerung aus ([https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-06-08-de.pdf? blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-06-08-de.pdf?blob=publicationFile); https://www.lgl.bayern.de/gesundheit/infektionsschutz/infektionskrankheiten_a_z/coronavirus/karte_coronavirus/index.htm).

65

Zum Zeitpunkt der Entscheidung gab es in Bayern amtlich ausgewiesen 47.539 Infektionsfälle, wobei 43.960 als genesen gelten und 2.532 Todesfälle zu verzeichnen sind. Damit beläuft sich die Zahl der COVID-Erkrankten in Bayern auf 1.050 (StMI aktuell - Ausgabe vom 11. Juni 2020).

66

Die über sieben Tage statistisch geglättete Reproduktionszahl R, die angibt, wie viele weitere Personen ein Infizierter statistisch ansteckt, ehe er gesundet oder verstirbt, bemisst sich entsprechend der mathematischen Betrachtungen des Robert-Koch-Instituts (RKI) für Bayern auf $R=0,73$. Derzeit gibt es in Bayern keine ausgewiesenen Hotspots. Von den insgesamt 96 Gebietskörperschaften gibt es drei

Landkreise und drei kreisfreie Städte, die eine 7-Tage-Inzidenz von 10 - 34 Fällen auf 100.000 Einwohner ausweisen. Bei allen anderen Gebietskörperschaften liegt die 7-Tage-Inzidenz bei einem Wert von 0 - 9 Fällen auf 100.000 Einwohner (StMI aktuell - Ausgabe vom 9. Juni 2020; StMI aktuell - Ausgabe vom 11. Juni 2020).

67

Die Belegungssituation in bayerischen Krankenhäusern stellte sich bereits Anfang April 2020 wie folgt dar: Insgesamt sind ca. 80.000 Krankenhausbetten verfügbar. Diese teilen sich in ca. 75.500 Allgemein- und ca. 4.500 Intensivbetten auf. Anfang April 2020 waren ca. 2.300 Allgemein- und ca. 870 Intensivbetten mit Corona-Patienten belegt (StMI aktuell - Ausgabe vom 7. April 2020). Zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung waren 105 erkrankte Patientinnen und Patienten auf ein Intensivbett mit künstlicher Beatmung angewiesen (StMI aktuell - Ausgabe vom 11. Juni 2020).

68

bb) Unter Berücksichtigung dieser Umstände ist die Corona-Pandemie noch keinesfalls überstanden, sodass Schutzmaßnahmen in zeitlicher Hinsicht („solange“) weiterhin erforderlich sind. Solange weder ein Impfstoff oder ein Medikament bei einer Corona-Erkrankung zur Verfügung stehen und eine Herdenimmunität noch nicht erreicht ist, scheinen Schutzmaßnahmen erforderlich. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass es in Bayern weiterhin Neuinfektionen gibt und im Einzelfall schwere Krankheitsverläufe eintreten.

69

cc) Der Ordnungsgeber hat sich entschieden, weite Teile der Wirtschaft wieder aufleben zu lassen und schrittweise bereichsweise Lockerungen zuzulassen. Dementsprechend wichen vollständige Betriebsuntersagungen, aber auch Versammlungsverbote und Ausgangsbeschränkungen milderer Maßnahmen des Infektionsschutzes. Darunter fallen beispielsweise das Abstandsgebot, aber auch die Pflicht zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes.

70

Bei einer Betrachtung der Infektions-, Erkrankungs- und Todeszahlen zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung kommt das Gericht zu dem Ergebnis, dass sich die Lockerungen nicht negativ auf das Infektionsgeschehen ausgewirkt haben. Zwar ist zu berücksichtigen, dass die Auswirkung einer Lockerung aufgrund der Inkubationszeit von 14 Tagen erst mit einer Verzögerung abgeschätzt werden können. Allerdings traten die ersten Lockerungsmaßnahmen bereits mit der Dritten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung vom 01.05.2020 in Kraft, sodass ein hinreichend langer Zeitraum für die Verfolgung des Infektionsgeschehens nach Lockerungen besteht.

71

Auch die Befürchtung, die Corona-Pandemie werde zu einer Überlastung des Gesundheitswesens führen, trat nicht ein. Das Gericht verkennt nicht, dass die Zahl tatsächlich infizierter Menschen mit hoher Wahrscheinlichkeit erheblich höher liegt als die Zahl der gemeldeten Fälle, sodass weiterhin die Gefahr einer erneuten Verstärkung des Pandemiegeschehens besteht. Jedoch ist die Belegungssituation keinesfalls kritisch, sodass nicht ansatzweise zu befürchten ist, dass nicht genügend Krankenhausbetten für Corona-Patienten und Patienten, die nicht an Corona erkrankt sind, dennoch aber in einem Krankenhaus betreut werden müssen, zur Verfügung stehen.

72

dd) Unter Beachtung der o.g. Umstände erscheint bei summarischer Überprüfung eine gänzliche Betriebsuntersagung der Wellnesseinrichtungen, konkret der Untersagung, Saunas und Innenschwimmbäder zu öffnen, nicht mehr verhältnismäßig. Der Ordnungsgeber hätte unter Berücksichtigung des derzeitigen Infektionsgeschehens zu dem Ergebnis kommen müssen, dass weniger einschneidende Maßnahmen geeignet und erforderlich sind, um das Infektionsrisiko einzudämmen und den damit verfolgten Zielen - die körperliche Unversehrtheit zu schützen und einen Kollaps des Gesundheitssystems zu verhindern. Die Erfahrungen der vorangegangenen Wochen nach den Lockerungen haben ergeben, dass das Infektionsgeschehen vor allem davon abhängt, ob die verpflichtenden Schutz- und Hygienemaßnahmen eingehalten werden. Dies belegen zur Überzeugung der Kammer insbesondere bayerische Vorfälle in Asylbewerberunterkünften und fleischverarbeitenden Betrieben (StMI aktuell - Ausgabe vom 9. Mai 2020; StMI aktuell - Ausgabe vom 30. Mai 2020).

73

Folglich überschreiten die streitentscheidenden Normen der 5. BayIfSGMV die Ermächtigungsgrundlage § 32 i.V.m. § 28 IfSG, da eine vollständige Betriebsuntersagung der Wellnessseinrichtungen der strengen Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht standhält, insbesondere mildere Mittel, wie die Umsetzung von Schutz- und Hygienemaßnahmen sowie die Kontrolle dieser Maßnahmen durch die zuständigen Kreisverwaltungsbehörden, in Betracht kommen.

74

d) Darüber hinaus verstößt die grundsätzliche Betriebsuntersagung des Innenschwimmbekens und der Saunas im Innen- und Außenbereich nach Auffassung der Kammer gegen den Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG, da für die vorgenommene Differenzierung kein aus infektionsschutzrechtlichen Gründen aner kennenswerter Sachgrund vorliegt.

75

Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (vgl. BVerfG, B. v. 7.2.2012 - 1 BvL 14/07 -, juris Rn. 40; BVerfG, B. v. 15.7.1998 - 1 BvR 1554/89 - juris Rn. 119 m.w.N.). Er gilt sowohl für ungleiche Belastungen als auch für ungleiche Begünstigungen (vgl. BVerfG, B. v. 11.10.1988 - 1 BvR 777/85- juris; BVerfG, B. v. 21.7.2010 - 1 BvR 611/07 - juris; BVerfG, B. v. 21.6.2011 - 1 BvR 2035/07 -, juris Rn. 76).

76

Dabei verwehrt Art. 3 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber nicht jede Differenzierung. Differenzierungen bedürfen jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind (vgl. BVerfG, B. v. 7.7.2009 - 1 BvR 1164/07 - juris; BVerfG, B. v. 21.6.2011 - 1 BvR 2035/07 -, juris Rn. 77). Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen reichen die Grenzen für die Normsetzung vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse. Insoweit gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen (BVerfG, B. v. 18.7.2012 - 1 BvL 16/11 -, juris Rn. 30; BVerfG, B. v. 21.6.2011 - 1 BvR 2035/07, juris Rn. 65; BVerfG, B. v. 21.7.2010 - 1 BvR 611/07 - juris Rn. 79).

77

Der Gleichheitssatz ist dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten oder Normbetroffenen im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können (vgl. BVerfG, U. v. 6.3.2002 - 2 BvL 17/99 - juris; BVerfG, B. v. 4.12.2002 - 2 BvR 400/98 - juris; BVerfG, B. 8.6.2004 - 2 BvL 5/00 - juris; BVerfG, B. v. 21.6.2011 - 1 BvR 2035/07 -, juris Rn. 77).

78

Unter Anwendung dieses Maßstabs ist eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung der Antragstellerin gegeben.

79

aa) Charakteristisch für die nach wie vor geschlossenen Wellnessseinrichtungen ist, dass sich Personen in der Regel mehrere Stunden in diesen Bereichen aufhalten, eine hohe Luftfeuchtigkeit in geschlossenen Räumlichkeiten herrscht, mehrere Menschen verschiedener Haushalte zusammenkommen und häufig die Personen einen geringen Abstand zueinander halten.

80

bb) Gemessen an diesen Eigenschaften fehlt es an einer direkten Vergleichsgruppe von Einrichtungen, die nach den Bestimmungen der 5. BayIfSMV bereits geöffnet sind - wenn auch unter Einhaltung von Schutz- und Hygienemaßnahmen.

81

Weder Sport in Fitnessstudios, Kosmetikbehandlungen, noch Führungen in geschlossenen Räumen - wie von der Antragstellerin vorgetragen - können als unmittelbare Vergleichsgruppe herangezogen werden, um festzustellen, ob eine Gruppe im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen den Gruppen keine Unterschiede bestehen.

82

Wellnesseinrichtungen sind aufgrund der dort ausgeübten Tätigkeiten und der baulichen Begebenheiten derart spezifisch, dass sie zu keiner Vergleichsgruppe ähnlich sind.

83

Betrachtet man hingegen die Gesamtheit aller Betriebe, die nach der 5. BayIfSMV noch vollständig geschlossen sind, so ergibt sich, dass der Ordnungsgeber solche Einrichtungen weiterhin geschlossen halten wollte, die für das kulturelle und gesellschaftliche Leben sowie für das Wirtschaftssystem am ehesten verzichtbar sind.

84

Schrittweise Lockerungen gab es zunächst hinsichtlich der Ausgangsbeschränkungen. Es folgten Lockerungen für Geschäfte, wie Baumärkte, Gärtnereien und Gartencenter, sowie ab dem 27. April sämtliche Geschäfte bis 800 m² Größe. Ab dem 4. Mai durften Friseure und Fußpfleger öffnen, wenige Wochen später die Gastronomie und der Hotelbetrieb für den Tourismus.

85

cc) Ein sachlicher Differenzierungsgrund kann sich im Hinblick auf die Beschränkung jedoch ausschließlich aus infektionsschutzrechtlichen Gründen ergeben. Diese vermag die zur Entscheidung berufene Kammer jedoch nicht festzustellen.

86

Das Gericht verkennt nicht, dass nach der Einschätzung des RKI, SARS-CoV-2 bei engem Kontakt direkt oder als Tröpfcheninfektion von Mensch zu Mensch übertragbar ist. Die Infektion erfolgt vor allem als Tröpfcheninfektion, also die Übertragung über Tröpfchen, die beim Husten oder Niesen sowie beim Sprechen entstehen und bei Unterschreitung des Mindestabstands von 1,5 m leicht auf die Schleimhäute von Nase und Mund gelangen (vgl. RKI, SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19), Stand: 29.5.2020, abrufbar unter:

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html#doc13776792bodyText1).

Auch eine Übertragung durch Aerosole in der Raumluft ist nicht auszuschließen

(https://www.lgl.bayern.de/gesundheits/infektionsschutz/infektionskrankheiten_a_z/coronavirus/2019_sars_cov2.htm#behoerden).

87

Aufgrund dieser Erkenntnisse ist auch davon auszugehen, dass insbesondere bei hoher Luftfeuchtigkeit, wie es bei Dampf- oder Schwimmbädern, Whirlpools, Saunas und vergleichbaren Wellnesseinrichtungen im Nassbereich üblich ist, ein nicht unerhebliches Infektionsrisiko besteht.

88

Diese Erwägungen führen nach dem Prüfmaßstab des Art. 3 GG jedoch nicht dazu, dass weiterhin ein totales Betriebsverbot der Wellnesseinrichtungen gerechtfertigt ist.

89

Selbst unter der Annahme, dass den in § 11 Abs. 5 der 5 BayIfSMV genannten Einrichtungen, ein Infektionsrisiko innewohnt, welches im Vergleich zu anderen geöffneten Einrichtungen und Betrieben höher ist, hätte der Ordnungsgeber im Rahmen einer Güterabwägung prüfen müssen, ob statt einem totalen Betriebsverbot stattdessen die Öffnung und der Betrieb unter Schutz- und Hygienemaßnahmen nun in Frage kommt. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass in angrenzenden Bundesländern und EU-Mitgliedstaaten Wellnesseinrichtungen bereits geöffnet sind und ein Fortbestehen des Betriebsverbots im Fall der Antragstellerin dadurch zu einer verstärkten Grundrechtsbeeinträchtigung führt.

90

Im Übrigen ist eine vollständige Betriebsuntersagung unverhältnismäßig, weil mildere, gleich geeignete Mittel zur Verfügung stehen. Der Ordnungsgeber verlangt also umfassende Schutz- und Hygienemaßnahmen, um das Infektionsrisiko zu reduzieren. Hierbei sind die Betreiber verpflichtet, ein auf den Einzelfall zugeschnittenes Konzept zu entwickeln. Zur Orientierung dienen das Hygienekonzept Touristische Dienstleister vom 29. Mai 2020, Az. G51b-G8000-2020/122-345, das Rahmenhygienekonzept Sport vom 29. Mai 2020, Az. G51b-G8000-2020/122-346, das Hygienekonzept Beherbergung vom 22. Mai 2020, Az. 51b-G8000-2020/122-331 und das Hygienekonzept Gastronomie vom 25. Mai 2020, Az. GZ6a-G8000-2020/122-321.

91

Da sich trotz der Lockerungen die Zahl der Neuinfektionen nahezu konstant hält und jedenfalls kein signifikanter Anstieg zu verzeichnen ist, der unmittelbar auf die Lockerungen zurückzuführen ist, ergibt sich, dass die Einhaltung des Abstandsgebots, das Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes sowie die Verfolgung von Corona-Infektionen und der Quarantäne (Containment- und Tracing-Strategie) erfolgreich im Kampf gegen die Corona-Pandemie sind.

92

Daher ist es ein milderer Mittel, diese Schutz- und Hygienemaßnahmen auch auf die o.g. Freizeiteinrichtungen anzuwenden und im Einzelfall, wenn aufgrund der örtlichen, baulichen, personellen oder sonstigen Umstände der Infektionsschutz nicht gewahrt werden kann, darüber hinausgehende Maßnahmen durch die zuständigen Kreisverwaltungsbehörden zu ergreifen.

93

Für eine vollständige Untersagung ohne Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalls bleibt, jedenfalls zum für die Entscheidung maßgeblichen Zeitpunkt, kein Raum mehr.

94

Sollte sich das Infektionsgeschehen derart ändern, dass Schutz- und Hygienemaßnahme nicht mehr ausreichen, um die Ziele - das Leben und die körperliche Unversehrtheit zu schützen, sowie eine Überlastung des Gesundheitssystems zu verhindern - zu erreichen, so kann das Gericht analog § 80 Abs. 7 VwGO auf Antrag oder von Amts wegen diesen Beschluss jederzeit ändern oder aufheben.

95

2. Die Antragstellerin hat auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Die Nichtannahme von Reservierungsanfragen führt weiterhin zu einer Existenz bedrohlichen Situation nun. Diese Situation nun ist ohnehin schon verschärft, aufgrund der erlittenen Verluste wegen der vollständigen Schließung des Hotels. Nun darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass sich durch die geöffneten Wellnessseinrichtungen im umliegenden Ausland und anderen Bundesländern die Konkurrenzsituation verschärft hat.

96

3. Die Vorwegnahme der Hauptsache ist im konkreten Fall auch geboten. Das Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache besteht nicht, wenn die Entscheidung sowie deren Folgen aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht mehr rückgängig gemacht werden können und wenn eine bestimmte Regelung zur Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes schlicht notwendig ist.

97

Die Antragstellerin hat glaubhaft gemacht, dass allein die Öffnung des Hotelbetriebs ohne Wellnessseinrichtungen nicht ausreichend ist, um eine Existenzbedrohung zu verhindern. Gäste entscheiden sich vor allem für das Hotel der Antragstellerin, weil sie die Wellnessseinrichtungen nutzen wollen. Geschäftsreisende spielen aufgrund der Lage des Hotels in einer Urlaubsregion eine untergeordnete Rolle. Da die Antragstellerin auch keine Perspektive hat und nicht abschätzen kann, wann eine Änderung der Infektionsschutzmaßnahmenverordnung ausdrücklich den Betrieb von Wellnessseinrichtungen erlaubt, ist ausnahmsweise eine Vorwegnahme der Hauptsache zulässig.

98

4. Hinsichtlich der Öffnung des Dampfbades und der Infrarotkabine entsprechend dem Hauptantrag zu Ziffer 3 und dem Hilfsantrag zu Ziffer 4 hat die Antragstellerin einen Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Zwar sind die Anforderungen an das Beweismaß und an den Umfang der Ermittlungen der Sach- und Rechtslage aufgrund der Eilbedürftigkeit geringer als im Hauptsacheverfahren. Allerdings verlangt § 123 VwGO, dass der Antragsteller die Tatsachen, auf welche er seinen Anordnungsanspruch stützt, in einem solchen Maß darlegt, dass dem Gericht eine summarische Überprüfung möglich ist. Die Antragstellerin hat in ihrer Begründung lediglich detaillierte Ausführungen zu Schwimmbecken und Sauna getroffen. Hinsichtlich des Dampfbades und der Infrarotsauna hat sie lediglich behauptet, dass eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung vorliege und insoweit auf die übrigen Ausführungen der Antragsbegründung verwiesen werde. Da es weder offenkundig ist, wie die Antragstellerin die Dampfsauna und die Infrarotkabine beabsichtigt zu betreiben, noch ausgeführt hat, wie sich der Betrieb des Dampfbades und der Infrarotsauna auf das Infektionsrisiko auswirken, fehlt es an einer Glaubhaftmachung des Anordnungsanspruchs.

99

III. Über den Hilfsantrag zu 1. (Ziffer 2) war nicht mehr zu entscheiden, da das Rechtsschutzziel mit dem Hauptantrag zu 1 erreicht wurde. Gleiches gilt für den Hilfsantrag zu 3. (Ziffer 4). Da es auf den Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung ankommt, war für den Zeitraum ab dem 08.06.2020 nicht gesondert zu entscheiden. Im Übrigen entspricht der Hilfsantrag zu 3. dem Hauptantrag zu Ziffer 3.

100

IV. Da die Antragstellerin teils obsiegt, teils unterliegt, waren die Kosten gemäß § 155 Abs. 1 VwGO im Verhältnis zu 1/3 der Antragsgegnerin und zu 2/3 der Antragstellerin aufzuerlegen.

101

V. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 und 2 GKG i.V.m. Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.

102

Bei den Anträgen zu Ziffern 1 - 4 sowie beim Antrag zu Ziffer 5 handelt es sich um Anträge mit selbstständiger Bedeutung. Den Anträgen zu Ziffern 1 - 4 liegt ein einheitlicher Lebenssachverhalt zugrunde, und zwar die Öffnung und der Betrieb des Wellnessbereichs, sodass das Gericht einen Streitwert für diese Anträge in Höhe von 5.000 EUR festsetzt. Das Gericht macht von der Möglichkeit Gebrauch, den Streitwert im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes bis zur Höhe des für das Hauptsacheverfahren anzunehmenden Streitwerts anzuheben, weil die Anträge inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache abzielen. Der Antrag zu Ziffer 5 stellt einen eigenständigen Streitgegenstand dar, da die Antragstellerin im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes eine Feststellung hinsichtlich des Betriebs ihrer Gastronomie begehrt.