

Titel:

Schließung einer Trampolinhalle wegen Corona

Normenketten:

VwGO § 42 Abs. 2, § 123 Abs. 3

BayLStVG Art. 7 Abs. 2

IfSG § 28 Abs. 1 S. 1

Leitsätze:

1. Bei sog. self-executing Normen ist der Rechtsträger der Behörde passivlegitimiert, die Einhaltung der Norm überwacht. Nur wenn ein Verwaltungsvollzug der Norm nicht möglich oder vorgesehen ist, kann der Normgeber selbst passivlegitimiert sein (für die BayIfSMV verneint). (Rn. 15) (redaktioneller Leitsatz)

2. Eine hilfsweise, an eine innerprozessuale Bedingung geknüpfte subjektive Antragsänderung ist unzulässig, weil die Identität der Parteien für das verwaltungsgerichtliche Verfahren grundlegend ist. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)

3. Eine Trampolinhalle ist als "vergleichbare Freizeiteinrichtung" nach § 11 Satz 1 4. BayIfSMV wegen der Corona-Pandemie zu schließen. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

unzulässiger und unbegründeter Antrag hinsichtlich der Wiedereröffnung des Geschäftsbetriebs einer Trampolinhalle, self-executing Norm, "vergleichbare Freizeiteinrichtung", passivlegitimiert, Feststellungsbegehren, Parteiwechsel

Fundstelle:

BeckRS 2020, 18617

Tenor

1. Der Antrag wird abgelehnt.

2. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.

3. Der Streitwert wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

I. Die Antragstellerin begehrt im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die Wiedereröffnung ihres Geschäftsbetriebs.

Die Antragstellerin betreibt in ... eine Trampolinhalle ... Aufgrund Betriebsuntersagung ist die Halle seit dem 16. März 2020 geschlossen.

Mit Schreiben vom 14. Mai 2020 bat die Antragstellerin die Stadt ... unter Vorlage eines Hygienekonzepts um schriftliche Bestätigung, ihren Betrieb wieder öffnen zu dürfen. Hilfsweise ersuchte sie hierzu um eine Ausnahmegenehmigung. Mit E-Mail vom 20. Mai 2020 teilte die Stadt ... der Antragstellerin im Wesentlichen sinngemäß mit, gegenwärtig sei der Betrieb einer Trampolinhalle gemäß § 11 Satz 1 4. BayIfSMV noch nicht zulässig. Auch bestehe keine Möglichkeit einer Ausnahmegenehmigung.

Gründe

1

Die Antragstellerin hat mit Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten vom 27. Mai 2020, eingegangen bei Gericht am 28. Mai 2020 um 19:21 Uhr, den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragt.

2

Sie lässt im Wesentlichen sinngemäß vortragen, der Abstand zwischen den Trampolinen in ihrer Halle betrage schon zur Verhinderung von Verletzungen mindestens 2,5 m. Wegen des Verletzungsrisikos seien ihre Mitarbeiter geschult, die Einhaltung der - streng überwachten - Abstände durchzusetzen. Ihre Mitarbeiter würden zudem eine Mund-Nasen-Bedeckung tragen. Insbesondere Desinfektionsmittel seien

ausreichend vorhanden und ein externes Reinigungsunternehmen mit der Pflege und Desinfektion ihrer Einrichtung in regelmäßigen Abständen beauftragt. Bei dem Trampolinspringen handele es sich um eine Einzelaktivität, wobei aufgrund der Größe der Halle für jeden Kunden durchschnittlich eine Fläche von 20 m² vorgesehen werden könne. Sie verfüge über ein Online-Buchungssystem, sodass Kunden zum einen zum Zweck der Nachverfolgbarkeit registriert würden und zum anderen für die Buchung feste Zeiteinheiten vorgesehen werden könnten. Zudem erhalte jeder Kunde vor Beginn der gebuchten Einheit eine Einweisung. Sie verfüge des Weiteren über eine überdimensionierte Lüftungsanlage, die ... für eine äußerst gute Hallenbelüftung Sorge. Die Deckenhöhe bewege sich zwischen ... m. Umkleidekabinen und Duschen würden im Rahmen der Wiedereröffnung gesperrt. Aufgrund der Betriebsschließung sei es bislang zu Umsatzeinbußen in Höhe von ... EUR gekommen, davon im März 2020 ca. ... EUR, im April ca. ... EUR und im Mai bislang ... EUR. Sie habe eine staatliche Soforthilfe in Höhe von ... EUR erhalten. Gerade „um Pfingsten“ rechne sie mit einer Umsatzeinbuße von ca. ... EUR für jeden Tag der Betriebsuntersagung.

3

Passivlegitimiert sei vorliegend der Freistaat Bayern als Normgeber, da mit § 11 Satz 1 4. BayIfSMV eine sog. „self-executing“ Norm in Frage stehe. Ihre Trampolinhalle unterfalle nicht den Einrichtungen, deren Betrieb nach § 11 Satz 1 4. BayIfSMV untersagt sei. Insbesondere handele es sich bei ihrem Geschäftsbetrieb nicht um eine vergleichbare Einrichtung im Sinne der genannten Vorschrift. Insoweit seien die Hallengröße und der Umstand zu beachten, dass ein erhöhtes Augenmerk auf die Einhaltung von Abstands- und Sprungregeln gelegt werde. Auch seien ihre Mitarbeiter hinsichtlich der Einhaltung der corona-bedingten Hygiene- und Schutzmaßnahmen speziell geschult und eingewiesen. Die Antragstellerin hat zudem ein Hygienekonzept vorgelegt.

4

Eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung zu ihrem Nachteil liege insbesondere mit Blick auf Spielhallen vor, die unabhängig von Größe und Besucherzahl wieder öffnen dürften. Auch verfüge ihre Trampolinhalle über einen Gastronomiebereich von ca. 440 m², sodass eine Ungleichbehandlung zu Gastronomiebetrieben vorliege, die ebenfalls wieder öffnen dürften. Wenn Bundesligavereine wieder trainieren und Spiele austragen dürften, weil insoweit das epidemiologische Risiko vertretbar sei, müsse Gleiches für sie gelten. Da sie die in der 4. BayIfSMV normierten Mindestanforderung einhalten könne, bestehe keine Erforderlichkeit, die Wiedereröffnung ihres Geschäftsbetriebs zu verbieten. Sinn und Zweck der Verordnung würden im Fall der Öffnung ihres Betriebs nicht vereitelt. Die Betriebsschließung greife darüber hinaus unverhältnismäßig in ihr Grundrecht der Berufsausübungsfreiheit ein.

5

Die Antragstellerin beantragt wörtlich, zu erkennen:

1. Der Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, der Antragstellerin vorläufig bis zur rechtskräftigen Entscheidung in der Hauptsache zu genehmigen, ihre Trampolinhalle unter den Vorgaben der derzeit aktuellsten vierten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (4. BayIfSMV) vom 05. Mai 2020 zu öffnen.

hilfsweise:

2. festzustellen, dass § 11 S. 1 der vierten Bayerischen Verordnung Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (4. BayIfSMV) vom 05. Mai 2020 den Betrieb der Trampolinhalle der Antragstellerin nicht entgegensteht, sofern die jeweils geltenden Vorgaben der gültigen vierten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (4. BayIfSMV) vom 05. Mai 2020 sowie dem sonstigen öffentlichen Infektionsschutz eingehalten werden.

3. festzustellen, dass das die Trampolinhalle der Antragstellerin nicht unter die „vergleichbaren Freizeiteinrichtungen“ im Sinne von § 11 S. 1 der vierten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (4. BayIfSMV) vom 05. Mai 2020 (nachfolgend „Verordnung“) genannt fällt.

4. festzustellen dass die Antragstellerin nicht verpflichtet ist, der in der Verordnung enthaltenen Schließungsverfügung Folge zu leisten.

6

Der Antragsgegner hat keinen Antrag gestellt.

7

Mit Zustellung des Antrags hat die Kammer die Antragstellerin darauf hingewiesen und dem Antragsgegner mitgeteilt, dass bei vorläufiger Würdigung von der Passivlegitimation der Stadt ... als Sicherheitsbehörde auszugehen sein dürfte. Hierauf hat die Antragstellerin mit Schriftsatz vom 29. Mai 2020, eingegangen bei Gericht am selben Tag um 12:31 Uhr, für den Fall, dass das Gericht hinsichtlich der Frage der Passivlegitimation nicht der Ansicht der Antragstellerin folge, hilfsweise Rubrumsberichtigung auf Antragsgegnerseite auf die Stadt ... beantragt. Im Übrigen hat die Antragstellerin beantragt, die Hinzuziehung ihrer Bevollmächtigten im außergerichtlichen Verwaltungsverfahren für notwendig zu erklären.

8

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Gerichtsakte, insbesondere auf die Schriftsätze der Antragstellerin samt Anlagen Bezug genommen.

II.

9

Der Antrag hat weder im Hauptantrag noch in den Hilfsanträgen Erfolg.

10

Die Entscheidung des Verwaltungsgerichts ergeht nach summarischer Prüfung. Zwar hatte die Antragstellerin hinsichtlich ihres nach Dienstschluss um 19:21 Uhr am Donnerstag, 28. Mai 2020 eingegangenen Antrags noch gegen 11:20 Uhr am darauffolgenden Freitag (29. Mai 2020) telefonisch sinngemäß mitteilen lassen, es wäre besser, mit der gerichtlichen Entscheidung das Inkrafttreten einer Nachfolgeregelung zur 4. BayIfSMV abzuwarten. Letztere tritt nach § 24 S. 1 4. BayIfSMV n.F. bereits mit Ablauf des 29. Mai 2020 außer Kraft. Hierbei hat die Antragstellerin eine ergänzende Stellungnahme zur Nachfolgeregelung wohl für Dienstag nach Pfingsten (2. Juni 2020) in Aussicht gestellt. Allerdings hat die Antragstellerin sodann mit Schriftsätzen vom 29. Mai 2020, eingegangen um 12:31 Uhr und 12:57 Uhr ausführen lassen, sie habe ein gesteigertes Interesse an einer Entscheidung vor dem bevorstehenden Pfingstwochenende. Es müsse zwingend festgestellt werden, ob die aktuell gültige Verordnung rechtswidrig sei. Die Rechte der Antragstellerin würden sonst mit Blick auf das Pfingstwochenende vereitelt.

11

1. Die gestellten Anträge sind auch unter Berücksichtigung der hilfsweise beantragten Rubrumsberichtigung unzulässig.

12

a) Soweit die Antragstellerin mit ihrem Antrag zu Ziff. 1 die vorläufige Genehmigung der Öffnung ihres Geschäftsbetriebs begehrt, ist ihr Antrag mangels Antragsbefugnis unzulässig. In Abgrenzung zu §§ 80 ff. VwGO ist zwar Antrag der auf Erlass einer einstweiligen Anordnung statthaft, sofern im Hauptsacheverfahren als zutreffende Klageart eine andere Klage als die Anfechtungsklage zu erheben wäre (Puttler in Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 123 Rn. 28). Hier verfolgt die Antragstellerin auch ein Verpflichtungsbegehren, indem sie eine (vorläufige) Genehmigung begehrt. Für dieses Begehren besteht aber entsprechend § 42 Abs. 2 VwGO keine Antragsbefugnis, da insoweit eine Rechtsverletzung der Antragstellerin schon nicht möglich erscheint (vgl. Puttler a.a.O. Rn. 69). Denn hier ist unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt ein Anspruch auf Erteilung einer Genehmigung ersichtlich - insbesondere nicht nach der 4. BayIfSMV -, der im Wege eines Verpflichtungsbegehrens geltend gemacht werden könnte. Weder § 9 noch § 11 4. BayIfSMV sehen die Erteilung von (Ausnahme-)genehmigungen vor. Im Übrigen hätte die Antragstellerin auch dann keinen Anspruch auf Erteilung einer Genehmigung, sollte eine gerichtliche Inzidentprüfung ergeben, dass die 4. BayIfSMV ggf. (teilweise) gegen höherrangiges Recht verstoßen würde. In diesem Fall könnte die Antragstellerin mangels wirksamer Betriebsuntersagung nach den Vorschriften der 4. BayIfsMV ihren Geschäftsbetrieb grundsätzlich wieder aufnehmen, ohne dass es einer gesonderten Genehmigung bedürfte.

13

b) Die Anträge zu Ziff. 2 bis 4 der Antragsschrift sind unzulässig, da die Antragstellerin gegenüber dem Freistaat Bayern als Antragsgegner kein Feststellungsinteresse besitzt.

14

Mit Blick auf das Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz aus Art. 19 Abs. 4 GG ist ein Feststellungsbegehren auch im einstweiligen Rechtsschutz statthaft und im Rahmen eines Antrags auf

einstweilige Anordnung geltend zu machen (vgl. Schoch in Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand Juli 2019, § 123 Rn. 35). In analoger Anwendung von § 43 VwGO setzt ein solches Feststellungsbegehren insbesondere ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis und ein Feststellungsinteresse des Antragstellers voraus (vgl. Happ in Eyermann, VwGO, 5. Aufl. 2019, § 123 Rn. 40). Dabei muss das Rechtsverhältnis nicht zwingend zwischen den Beteiligten des Verfahrens - häufig zwischen Normadressat und Normanwender - bestehen, da § 43 VwGO die Beteiligten des Rechtsverhältnisses nicht vorgibt. In jedem Fall aber muss das Feststellungsinteresse des Antragstellers gegenüber dem Antragsgegner bestehen (so zum Ganzen Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 43 Rn. 22).

15

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze sind die Hilfsanträge unzulässig. Denn ein Feststellungsinteresse der Antragstellerin besteht lediglich gegenüber der Stadt ... als Sicherheitsbehörde. Das Feststellungsinteresse besteht der Sache nach darin, ein Einschreiten der Stadt ... als Sicherheitsbehörde zu verhindern, sollte die Antragstellerin unter Zugrundelegung ihrer Rechtsauffassung ihren Geschäftsbetrieb wieder aufnehmen. Dieses Feststellungsinteresse gegenüber der Stadt ... als Sicherheitsbehörde wird auch darin deutlich, dass die Antragstellerin sich mit Schreiben vom 14. Mai 2020 an die Stadt ... gewandt hat, um sich von dort die Zulässigkeit der Wiederaufnahme ihres Geschäftsbetriebs bestätigen zu lassen. Zudem hat sich die Antragstellerin wohl auch wegen der abschlägigen Auskunft gerade der Stadt ... - die sich als bloße Rechtsauskunft ohne Regelungscharakter darstellt - gehindert gesehen, ihren Geschäftsbetrieb wieder aufzunehmen und hat stattdessen den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragt. Im Übrigen ist auch bei sog. self-executing Normen grundsätzlich der Rechtsträger derjenigen Behörde passivlegitimiert, welche die Einhaltung der fraglichen Norm überwacht (Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 43 Rn. 45 mit Verweis auf BVerwGE 129, 99, Rn. 22; 136, 54 Rn. 29). Lediglich ausnahmsweise, sofern ein Verwaltungsvollzug der Norm nicht möglich oder nicht vorgesehen ist, soll der Normgeber selbst passivlegitimiert sein (BVerwG, U.v. 28.1.2010 - 8 C 19.09 - NVVwZ 2010, 1300, Rn. 30; vgl. Happ a.a.O.). Hier bleibt allerdings Raum für konkretisierenden Verwaltungsvollzug der Sicherheitsbehörden insbesondere nach Art. 7 Abs. 2 LStVG, sollte etwa die Antragstellerin ordnungswidrig ihren Geschäftsbetrieb (teilweise) wiedereröffnen. Überdies sind nach § 22 4. BayIfSMV weitergehende Anordnungen der örtlichen Gesundheitsbehörden zulässig.

16

c) Der Unzulässigkeit der Anträge zu Ziff. 2 bis 4 steht auch nicht entgegen, dass die Antragstellerin hilfsweise, für den Fall dass sich die Kammer ihrer Rechtsauffassung zur Passivlegitimation nicht anschließe, Rubrumsberichtigung auf Antragsgegnerseite betreffend die Stadt ... beantragt hat. Zunächst steht insoweit keine Rubrumsberichtigung, sondern eine - wegen Sachdienlichkeit an sich zulässige - subjektive Antragsänderung in Gestalt eines Parteiwechsels auf Antragsgegnerseite in Frage. Eine solche hilfsweise, an eine innerprozessuale Bedingung geknüpfte subjektive Antragsänderung ist aber unzulässig (vgl. für das Klageverfahren BVerwG, B.v. 28.2.1980 - 3 B 1.80 - NJW 1980, 1911; Ortloff/Riese in Schoch/Schneider/ Bier, VwGO, Stand Juli 2019, § 91 Rn. 56, Fn. 96). Denn die Identität der Parteien eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ist derart grundlegend für die Bestimmung von Rechtshängigkeit und Rechtskraft, für die Bestimmung des Streitgegenstands und hinsichtlich der Gewährung rechtlichen Gehörs, dass insoweit keine Unsicherheit durch bedingte Anträge hingenommen werden kann.

17

2. Die unzulässigen Anträge hätten bei summarischer Prüfung aber auch in der Sache mangels Anordnungsanspruchs keinen Erfolg gehabt.

18

a) Nach § 123 Abs. 1 S. 2 VwGO kann das Gericht bereits vor Klageerhebung eine einstweilige Anordnung insbesondere zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden. Voraussetzung hierfür ist nach § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO, dass der Antragsteller sowohl einen Anordnungsgrund, als auch einen Anordnungsanspruch glaubhaft macht.

19

b) Hier ist ein Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Denn die Antragstellerin hat mittels eidesstattlicher Versicherung ihres Geschäftsführers die Dringlichkeit ihres Begehrens hinreichend belegt (vgl. Happ in Eyermann, VwGO, 5. Aufl. 2019, § 123 Rn. 53). So hat der Geschäftsführer der Antragstellerin eidesstattlich

versichert, seit der Schließung des Geschäftsbetriebs am 16. März 2020 Umsatzeinbußen in Höhe von ca. ... EUR erlitten zu haben, davon im Mai 2020 ca. ... EUR. Die Antragstellerin habe eine staatliche Soforthilfe in Höhe von ... EUR erhalten. Gerade um Pfingsten werde mit täglichen Umsatzeinbußen in Höhe von ca. ... EUR gerechnet. Danach sind aufgrund der Geschäftsschließung jedenfalls ganz erhebliche wirtschaftliche Einbußen ersichtlich und naheliegend, mag die Antragstellerin auch aufgrund der Schließung ersparte Aufwendungen nicht angegeben haben. Die Anträge vom 28. Mai 2020, 19:20 Uhr, sind darüber hinaus auch deswegen dringlich, weil sie sich auf Ansprüche betreffend die 4. BayIfSMV bzw. deren Auslegung beziehen, die bereits mit Ablauf des 29. Mai 2020 außer Kraft tritt, zumal die Antragstellerin zuletzt ausdrücklich eine Entscheidung zu der aktuellen Verordnung begehrt hat. Auch unter Berücksichtigung des Umstands, dass die Antragstellerin nach abschlägiger Auskunft der Stadt ... am 20. Mai 2020 mit ihrer Antragstellung über eine Woche bis kurz vor Außerkrafttreten der streitgegenständlichen Normen zugewartet hat, ist im Rahmen einer Gesamtbetrachtung ein Anordnungsgrund hinreichend glaubhaft gemacht.

20

c) Allerdings fehlt es bei summarischer Prüfung an der Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruchs.

21

aa) Hinsichtlich des Hauptantrags ist bereits ausgeführt, dass die Antragstellerin unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt - auch nicht im Fall einer etwaigen (teilweisen) Unwirksamkeit der 4. BayIfSMV - einen Anspruch auf Genehmigung der Wiedereröffnung ihres Geschäftsbetriebs besitzt.

22

bb) Auch hinsichtlich der Hilfsanträge zu Ziff. 2 bis 4 fehlt es an einem Anordnungsanspruch. So ergibt die Auslegung von §§ 9, 11 Satz 1 4. BayIfSMV, dass der Geschäftsbetrieb der Antragstellerin geschlossen ist. Bei summarischer Prüfung verstoßen weder diese Auslegung noch die genannten Normen selbst gegen höherrangiges Recht.

23

(a) Die Auslegung von § 11 Satz 1 4. BayIfSMV ergibt, dass der Geschäftsbetrieb der Antragstellerin geschlossen ist. Die genannte Vorschrift bestimmt, dass Vereinsräume, Tagungs- und Veranstaltungsräume, Clubs, Diskotheken, Badeanstalten, Thermen, Wellnesszentren, Saunas, Jugendhäuser, Freizeitparks, Stadtführungen, Fitnessstudios, Tanzschulen, Vergnügungsstätten, Bordellbetriebe und vergleichbare Freizeiteinrichtungen geschlossen sind. Zwar fällt der Geschäftsbetrieb der Antragstellerin nicht unmittelbar unter eine der namentlich genannten Freizeiteinrichtungen. Auch reicht es nach dem ausdrücklichen Wortlaut von § 11 Satz 1 4. BayIfSMV nicht alleine aus, dass die fragliche Einrichtung dem Freizeitbereich zuzuordnen ist (BayVGh, B.v. 29.5.2020 - 20 NE 20.957 - BeckRS 2020, 10404 Rn. 40). Vielmehr muss auch die Voraussetzung der Vergleichbarkeit erfüllt sein. Entsprechend bedarf das Tatbestandsmerkmal der vergleichbaren Freizeiteinrichtung der Auslegung. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass die in § 11 Satz 1 4. BayIfSMV genannten Einrichtungen jedenfalls ganz überwiegend durch ein Zusammenkommen mehrerer oder gar vieler Menschen in geschlossenen Räumen gekennzeichnet sind (BayVGh, B.v. 29.5.2020 - 20 NE 20.957 - BeckRS 2020, 10404 Rn. 41). Darüber hinaus dienen die genannten Einrichtungen definitionsgemäß allesamt der Freizeitgestaltung und sind darüber hinaus überwiegend dadurch gekennzeichnet, dass Menschen in ihnen typischerweise einer körperlichen oder gar sportlichen Betätigung - grundsätzlich in nächster Nähe zueinander - nachgehen, wobei das Geschehen regelmäßig dynamischer Natur ist. Dies ist zumindest in Clubs, Diskotheken, Badeanstalten, Thermen, Wellnesszentren, Fitnessstudios und Tanzschulen der Fall (lediglich hinsichtlich der in § 11 Satz 1 4. BayIfSMV genannten Stadtführungen liegt es dagegen nahe, dass der Ordnungsgeber vor allem eine Einschränkung touristischer Aktivitäten beabsichtigt).

24

Da auch der Geschäftsbetrieb der Antragstellerin den genannten, typisierenden Merkmalen unterfällt, handelt es sich bei der von ihr betriebenen Trampolinhalle um eine vergleichbare Freizeiteinrichtung im Sinne von § 11 Satz 1 4. BayIfSMV. In dem Geschäftsbetrieb der Antragstellerin kommen typischerweise sogar besonders viele Menschen zusammen. So geht die Antragstellerin in ihrem - ausführlich ausgearbeiteten - Hygienekonzept von einer Maximalkapazität ihrer Halle von ... Personen (Mitarbeiter eingeschlossen) bzw. in einem konkreten Berechnungsbeispiel von der gleichzeitigen Anwesenheit von ... Personen (davon ... Mitarbeiter) aus. Unstreitig ist auch, dass die Zusammenkunft in geschlossenen

Räumen stattfindet. Weiter ist die Kammer davon überzeugt, dass aktive Trampolinspringer - im Berechnungsbeispiel der Antragstellerin ... von insgesamt ... Personen - einer sportlichen Aktivität nachgehen, da das Trampolinspringen mit körperlicher Anstrengung und Koordination verbunden ist. Grundsätzlich, also ohne Einhaltung eines Hygienekonzepts, befinden sich in der Halle in unmittelbarer Nähe zueinander auch wartende Trampolinspringer sowie Zuschauer, nach dem Berechnungsbeispiel der Antragstellerin immerhin insgesamt ... von ... Personen. Die grundsätzliche räumliche Nähe kann auch den Darstellungen des ... der Antragstellerin entnommen werden. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass der Geschäftsbetrieb der Antragstellerin in ganz besonderem Maß eine inhaltliche Nähe zu den namentlich in § 11 Satz 1 4. BayIfSMV erwähnten Freizeitparks aufweist. Zwar mögen Freizeitparks ihre Attraktionen grundsätzlich an der frischen Luft anbieten. Hinsichtlich der „Attraktion“ des Trampolinspringens drängt sich aber eine Einordnung des Geschäftsbetriebs der Antragstellerin als „Indoor-Freizeitpark“ auf.

25

Im Ergebnis nichts anderes ergibt sich, sofern das Geschäft der Antragstellerin als Betrieb von Sporthallen im Sinne von § 9 Abs. 1 Satz 1 4. BayIfSMV eingeordnet würde. Denn nach § 9 Satz 2 Nr. 1 4. BayIfSMV käme eine Wiederöffnung des Geschäftsbetriebs der Antragstellerin auch dann lediglich in Betracht, wenn der Sport des Trampolinspringens an der frischen Luft bzw. als Freiluftsport oder aber in Reithallen ausgeübt würde. Die Antragstellerin bietet ihre Dienstleistungen aber in einer Halle an, die dem Wortlaut nach ersichtlich nicht als Reithalle verstanden werden kann. Auch der Umstand, dass die Antragstellerin einen Dienstleistungsbetrieb führt, die grundsätzlich von § 12 4. BayIfSMV erfasst sind, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn die §§ 9, 11 4. BayIfSMV gehen als Spezialregelungen den Vorschriften über Handels- und Dienstleistungsbetriebe vor.

26

(b) Die Einordnung des Geschäftsbetriebs der Antragstellerin als vergleichbare Freizeiteinrichtung im Sinne von § 11 Satz 1 4. BayIfSMV verstößt bei summarischer Prüfung auch nicht gegen höherrangiges Recht, sodass die bislang gefundene Auslegung ggf. verfassungskonform zu korrigieren wäre. Gleiches gilt für die Vereinbarkeit von § 11 Satz 1 4. BayIfSMV selbst mit höherrangigem Recht.

27

(1) Zunächst findet insbesondere § 11 Satz 1 4. BayIfSMV in der Verordnungsermächtigung nach § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG n.F. eine hinreichende gesetzliche Grundlage. Nach den genannten Vorschriften sind die Landesregierungen ermächtigt, durch Rechtsverordnung Ge- und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen, sofern Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt werden. Diese Voraussetzungen liegen allgemeinbekannt auch im Freistaat Bayern mit Blick auf den Coronavirus SARS-CoV-2 vor, wobei die jeweils aktuellen Fallzahlen etwa betreffend infizierte und genesene Menschen auf dem Internetauftritt des Robert-Koch-Instituts nachgelesen werden können. Deswegen und mit Blick auf die Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs im einstweiligen Rechtsschutz zu der 1. und 2. BayIfSMV (BayVG, B.v. 30.3.2020 - 20 NE 20.632 - NJW 2020, 1236 Rn. 38 ff.; B.v. 9.4.2020 - 20 NE 20.663 - BeckRS 2020, 5446 Rn. 29 ff.; B.v. 9.4.2020 - 20 NE 20.688 - BeckRS 2020, 5449 Rn. 27 ff.; B.v. 28.4.2020 - 20 NE 20.849 - BeckRS 2020, 7227 Rn. 29 ff.) sowie zu der hier einschlägigen 4. BayIfSMV (BayVG, B.v. 11.05.2020 - 20 NE 20.843 - BeckRS 2020, 8311 Rn. 15 ff.) bestehen mit Blick auf die Verordnungsermächtigung keine durchgreifenden Bedenken.

28

(2) Die Maßnahme der Geschäftsschließung nach § 11 Satz 1 4. BayIfSMV stellt zwar einen tiefgreifenden Eingriff in den Schutzbereich jedenfalls der Berufsfreiheit insbesondere der Antragstellerin dar (Art. 12 Abs. 1, 19 Abs. 3 GG). Der Eingriff ist bei summarischer Prüfung aber gerechtfertigt.

29

Die Regelung des § 11 Satz 1 4. BayIfSMV verfolgt das legitime Ziel des Gesundheitsschutzes, genauer des Schutzes von Leben und Gesundheit vor der Ansteckung mit dem Coronavirus SARS-CoV-2. Hierbei sollen nicht alleine Ansteckungen minimiert werden, um auf diese Weise sowohl Erkrankungen, als Todesfälle aufgrund einer zumindest nicht unerheblichen Sterberate des Virus zu verhindern. Vielmehr verläuft die Weiterverbreitung des genannten Virus mittels Ansteckungen - ohne Gegenmaßnahmen - allgemeinbekannt exponentiell, was einer explosionsartigen Ausbreitung des Virus entspricht. Aufgrund dessen besteht in vergleichsweise kurzen Zeiträumen die Gefahr der Überlastung des gesamten

Gesundheitssystem, insbesondere von Krankenhäusern und Intensivstationen. Dies wiederum würde zu einer Erhöhung der Sterberate führen, da an dem Virus oder sonst erkrankte Menschen mangels Ressourcen des Gesundheitssystems nicht oder nicht mehr adäquat behandelt werden könnten.

30

Die mit § 11 Satz 1 4. BayIfSMV verfolgte Maßnahme der Geschäftsschließungen ist allgemein und im vorliegenden Einzelfall geeignet, das Ziel des Gesundheitsschutzes zu fördern. Denn das Virus verbreitet sich im Wege der Tröpfcheninfektion sowie durch Aerosole, ggf. auch durch Kontaktübertragungen (vgl. SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) des Robert-Koch-Instituts, Stichwort: Übertragungswege, abrufbar unter dem Internetauftritt <https://www.rki.de>). Aus diesem Grund helfen Geschäftsschließungen - auch die Schließung des Geschäftsbetriebs der Antragstellerin -, den Kontakt zwischen (ggf. unerkannt) infizierten und gesunden Menschen, mithin Ansteckungen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 zu verhindern.

31

Die Maßnahme ist zur Zielerreichung auch erforderlich. Da mildere und wohl besser wirksame Mittel in Gestalt von Medikamenten zur Behandlung der Infektionen oder gar ein wirksamer, zugelassener Impfstoff derzeit nicht verfügbar sind, besteht letztlich alleine die Möglichkeit, die Weiterverbreitung des Virus durch menschliches Verhalten zumindest zu verlangsamen, jedenfalls um eine Überlastung des Gesundheitssystems zu verhindern. Hierunter fällt auch die durch § 11 Satz 1 4. BayIfSMV angeordnete Schließung von Geschäftsbetrieben, insbesondere den der Antragstellerin. Eine Wiedereröffnung ihres Geschäftsbetriebs unter strengen Hygieneauflagen würde zwar ein milderes, aber kein vergleichbar wirksames Mittel darstellen. Denn zu berücksichtigen ist, dass stets die zumindest nicht fernliegende Gefahr besteht, dass Hygieneauflagen nicht eingehalten und/oder nicht effektiv überwacht werden (können). Hierzu kann es kommen, etwa weil es Mitarbeitern der Antragstellerin (teilweise) nicht möglich ist, Hygieneauflagen effektiv um- oder durchzusetzen, aber auch, weil sich Kunden oder sonstige Besucher trotz entsprechender Einweisung schlicht unvernünftig zeigen. Dabei steigt die Gefahr von Ansteckungen aufgrund Nichteinhaltung von Hygienemaßnahmen, je mehr Personen an einem Ort zusammenkommen. Denn zum einen wird die Überwachung von Hygieneauflagen mit steigenden Besucherzahlen zunehmend schwieriger. Zum anderen nehmen mit steigenden Besucherzahlen tendenziell auch Situationen zu, in denen eine Übertragung des Virus nicht mehr hinreichend ausgeschlossen werden kann.

32

Betriebsschließungen stellen sich allgemein und im vorliegenden Einzelfall auch als angemessen dar. Denn das öffentliche Interesse des Schutzes von Leben und Gesundheit betreffend die hier in Frage stehende Viruserkrankung sowie das öffentliche Interesse an der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems überwiegen das private Interesse insbesondere der Antragstellerin an der Wiedereröffnung ihres Gewerbebetriebs. Dies gilt hier umso mehr, als - ausgehend von dem zuletzt gehaltenen Vortrag der Antragstellerin - Streitgegenstand alleine die 4. BayIfSMV ist, die aber bereits mit Ablauf des 29. Mai 2020 außer Kraft tritt. Da die Kammer aufgrund Antragstellung am 28. Mai 2020 gegen 19:20 Uhr nicht vor dem 29. Mai 2020 entscheiden konnte und im Zeitpunkt der Entscheidung die Bekanntmachung einer Nachfolgeregelung zur 4. BayIfSMV weder erfolgt noch zeitlich absehbar war, steht letztlich alleine eine weitere Geschäftsschließung bzw. eine Wiedereröffnung für die restlichen Geschäftsstunden der Antragstellerin am 29. Mai 2020 in Streit. Diese Betrachtung setzt zudem voraus, dass die Antragstellerin auch kurzfristig in der Lage gewesen wäre, ihren Geschäftsbetrieb insbesondere unter Einhaltung ihres Hygienekonzepts wiederzueröffnen.

33

(3) Bei summarischer Prüfung verstoßen weder § 11 Satz 1 4. BayIfSMV noch die Behandlung der Antragstellerin im Einzelfall gegen den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz auf Art. 3 Abs. 1 GG.

34

Nach der Grundstruktur von Art. 3 Abs. 1 GG dürfen gleiche Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleich behandelt werden, es sei denn, eine Ungleich- bzw. Gleichbehandlung ist sachlich gerechtfertigt (Kischel in Beckscher Online-Kommentar GG, 42. Edition Stand 1.5.2019, Art. 3 Rn. 14). Zur Rechtfertigung von Ungleich- bzw. Gleichbehandlungen ist in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein stufenloser Prüfungsmaßstab anerkannt (vgl. Kischel a.a.O. Rn. 29). Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen ergeben sich hinsichtlich

Ungleich- bzw. Gleichbehandlungen unterschiedliche Maßstäbe, die von gelockerten, auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen können. Differenzierungen bedürfen aber stets einer sachlichen Rechtfertigung, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Verletzt ist der Gleichheitssatz, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können (so zum Ganzen BVerfG, B.v. 21.6.2011 – 1 BvR 2035/07 - NvWZ 2011, 1316 Rn. 77). Allerdings ist es dem Normgeber - besonders bei Massenerscheinungen - erlaubt, generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen zu treffen, ohne wegen der damit unvermeidlich verbundenen Härten gegen den Gleichheitsgrundsatz zu verstoßen. Unebenheiten, Friktionen und Mängel sowie gewisse Benachteiligungen in besonders gelagerten Einzelfällen, die sich im Zusammenhang mit Differenzierungen ergeben, müssen in Kauf genommen werden, solange sich für das insgesamt gefundene Regelungsergebnis ein plausibler, sachlich vertretbarer Grund anführen lässt (so zur 4. BayIfSMV BayVerfGH, E.v. 15.5.2020 - Vf. 34-VII-20 - BeckRS 2020, 8650 Rn. 12 m.w.N.).

35

Unter Berücksichtigung dieser Maßstäbe liegt hier bei summarischer Prüfung insbesondere hinsichtlich § 11 Satz 1 4. BayIfSMV noch kein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG vor. Denn der Ordnungsgeber verfolgt ein Regelungskonzept, das erkennbar und mindestens sachlich vertretbar das Ziel des Gesundheitsschutzes verfolgt. Vor diesem Hintergrund sind die mit dem Regelungskonzept verbundenen Privilegierungen und Benachteiligungen mit dem allgemeinen Gleichheitssatz vereinbar.

36

Aus der 4. BayIfSMV ergibt sich in Zusammenschau mit der 1., 2. und 3. BayIfSMV, dass der Ordnungsgeber ein Regelungskonzept dahingehend verfolgt, ausgehend von ursprünglich sehr weitgehenden Betriebsschließungen nach und nach zu entsprechenden Lockerungen überzugehen. Dieses Regelungskonzept betrifft auch eine Massenerscheinung, da nach dem weitgehenden sog. „shutdown“ nunmehr nach und nach die Wiedereröffnung einer kaum überschaubaren Vielzahl von Handels- und Dienstleistungsbetrieben im Raum steht. Nach Maßgabe dieses Regelungskonzepts ist der Ordnungsgeber gezwungen, den jeweiligen Unternehmenskern von Handels- und Dienstleistungsbetrieben typisierend und pauschalierend zu erfassen, um angesichts der Mannigfaltigkeit existierender Geschäftsideen und -inhalte überhaupt mit Hilfe abstrakt-genereller Normen zu einer stufenweisen Lockerung von Betriebsuntersagung gelangen zu können. Für das Regelungskonzept lässt sich zudem - mindestens sachlich vertretbar - der Gesundheitsschutz anführen. So geht mit jeder Lockerungen das Risiko einer Beschleunigung des Infektionsgeschehens einher, wiederum nicht nur mit der Gefahr steigender Infektionszahlen und Todesfällen, sondern auch mit dem Risiko der Überlastung des Gesundheitssystems. Schon deswegen erscheinen schrittweise - also vorsichtige - Lockerungen auch von Betriebsschließungen angemessen, um kein überhöhtes Risiko für die betroffenen Schutzgüter einzugehen. Darüber hinaus lässt eine schrittweise Lockerung auch wichtige Rückschlüsse zu, welche Maßnahmen mit Blick auf die genannten Schutzgüter vergleichsweise ungefährlich bzw. gefährlich sind.

37

Vor diesem Hintergrund verstoßen die mit dem Regelungskonzept verbundenen Privilegierungen und Benachteiligungen nicht gegen den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG. Bereits ausgeführt ist, dass sich die durch § 11 Satz 1 4. BayIfSMV benachteiligten, weil mit Betriebsschließungen belegten Einrichtungen jedenfalls ganz überwiegend durch ein Zusammenkommen mehrerer oder gar vieler Menschen in geschlossenen Räumen auszeichnen (BayVGh, B.v. 29.5.2020 - 20 NE 20.957 - BeckRS 2020, 10404 Rn. 41), die sich überwiegend körperlich oder gar sportlich in nächster Nähe zueinander betätigen, wobei das Geschehen regelmäßig dynamischer Natur ist. Da alle diese Faktoren die Übertragung des Coronavirus SARS-CoV-2 begünstigen und jedenfalls in dieser Kumulation typischerweise nicht bei sonstigen Handels- und Dienstleistungsbetrieben nach § 12 4. BayIfSMV zu finden sind, rechtfertigt sich die in Frage stehende Ungleichbehandlung. So steigt mit der Anzahl zusammenkommender Personen nicht nur das Ansteckungsrisiko als solches, sondern auch die Gefahr, dass die Einhaltung von Hygienemaßnahmen nicht hinreichend kontrolliert und überwacht werden kann. Gleiches gilt für ein vergleichsweise dynamisches Geschehen. Geschlossene Räume besitzen typischerweise einen schlechteren Luftaustausch, als dies im Freien der Fall ist. Körperliche oder sportliche Betätigung führt zu schnellerer und intensiverer Atmung,

oftmals stoßweise, sodass Tröpfchen und Aerosole häufiger und - räumlich betrachtet - weiter verteilt werden. Im Übrigen steigt die Ansteckungsgefahr mit zunehmender räumlicher Nähe. Darüber hinaus unterscheiden sich die Einrichtungen im Sinne von § 11 Satz 1 4. BayIfSMV von den Handels- und Dienstleistungsbetrieben gemäß § 12 4. BayIfSMV auch dadurch, dass erstere im Unterschied zu letzteren der Freizeitgestaltung dienen und ihre Inanspruchnahme daher aus Sicht der Kunden tendenziell leichter verzichtbar sein dürfte. Zwar wird auch der Besuch von Gastronomiebetrieben nach § 13 4. BayIfSMV regelmäßig auch der Freizeitgestaltung dienen. Allerdings findet dort keine sportliche Betätigung statt. Zudem wird mit der Nahrungsaufnahme auch ein Grundbedürfnis befriedigt. Im Übrigen dürfte die soziale Bedeutung und Nachfrage von Restaurants im Vergleich zu Einrichtungen im Sinne von § 11 4. BayIfSMV ausgeprägter sein. Soweit die Antragstellerin eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung ihres Geschäftsbetriebs zu Spielhallen geltend macht, die betreffend Betriebsuntersagungen noch in § 4 Abs. 1 Satz 1 3. BayIfSMV namentlich neben Vergnügungsstätten erwähnt waren, ist zu beachten, dass dort weder körperliche oder sportliche Betätigung stattfindet noch ein dynamisches Geschehen zu erwarten ist. Schließlich ist keine Ungleichbehandlung mit Blick auf den Betrieb von Sporthallen gemäß § 9 4. BayIfSMV ersichtlich. Denn der Betrieb auch dieser Anlagen ist nach § 9 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Satz 2 Nr. 1 4. BayIfSMV mit der Ausnahme von Reithallen in geschlossenen Räumen untersagt. Auch kann die Trampolinhalle der Antragstellerin mit Blick auf das Regelungskonzept des Gesundheitsschutzes nicht mit einer Reithalle gleichgesetzt werden. Denn während in einer Reithalle typischerweise allenfalls eine überschaubare Anzahl von Pferden samt Reitern bzw. Pferder Führern anwesend sind, steht bei dem Geschäftsbetrieb der Antragstellerin eine Zusammenkunft von bis zu ... Personen in Frage. Die Privilegierung von Bundesligavereinen nach § 9 Abs. 4 4. BayIfSMV lässt sich wiederum sachlich zumindest damit begründen, dass das Schutz- und Hygienekonzept des Veranstalters dort weitreichende Tests auf das Coronavirus SARS-CoV-2 vorsieht, so dass etwaige Infektionen besonders schnell erkannt werden können und entsprechend reagiert werden kann.

38

3. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 161 Abs. 1, 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus §§ 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG. Hierbei hat die Kammer in Rechnung gestellt, dass die antragstellerseits begehrte Entscheidung lediglich für die restlichen Geschäftsstunden am 29. Mai 2020 wirtschaftliche Bedeutung gehabt hätte, insoweit allerdings wirtschaftlich betrachtet die Hauptsache vorweggenommen hätte.