

Titel:

Verbot des Außer-Haus-Verkauf alkoholischer Getränke

Normenkette:

IfSG § 2 Nr. 7, § 28 Abs. 1 S. 1

VwGO § 80 Abs. 5

BayVwVfG Art. 35 S. 2

LStVG Art. 30

Leitsatz:

Das Verbot des Verkaufs oder des Verzehrs von Alkohol außer Haus während der Corona-Pandemie mittels Allgemeinverfügung gem. § 28 Abs. 1 S. 1 IfSG ist rechtswidrig. Weder der Verkauf noch der Verzehr führen unmittelbar zu weiteren Infektionen. Das Verbot ist damit ungeeignet, die weitere Ausbreitung der Krankheit zu verhindern. (Rn. 34 – 43)(Rn. 43)(Rn. 41) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Allgemeinverfügung zum Verbot des Außer-Haus-Verkaufs alkoholischer Getränke, Verbot, Außer-Haus-Verkauf, alkoholisches Getränk, Infektionsschutz, Allgemeinverfügung

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 13.08.2020 – 20 CS 20.1821

Fundstelle:

BeckRS 2020, 19556

Tenor

1. Die aufschiebende Wirkung der Klage der Antragstellerin gegen die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin vom 27.07.2020 wird angeordnet.
2. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.
3. Der Streitwert wird auf 2.500,00 EUR festgesetzt.

Gründe

1

Die Antragstellerin betreibt in der ... in B. die Gaststätte „...“, die „...“ und die Gastronomie „...“. Sie wendet sich im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gegen die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin vom 27.07.2020 zum Verbot des Außer-Haus-Verkaufs alkoholischer Getränke.

2

Die streitgegenständliche Allgemeinverfügung, die mit Wirkung vom 29.07.2020 bis zum 26.08.2020 gilt, hat folgenden Wortlaut:

„Der Verkauf und die Abgabe von alkoholischen Getränken innerhalb des in der Anlage beschriebenen räumlichen Geltungsbereiches (gelbe Fläche, rote Umrandung) sind zwischen 20:00 Uhr und 06:00 Uhr von Freitag auf Samstag und Samstag auf Sonntag sowie vor einem gesetzlichen Feiertag untersagt.

Ebenso gilt dieses Verbot im genannten zeitlichen Rahmen von Donnerstag 20.08.20 auf Freitag 21.08.20, von Sonntag 23.08.20 auf Montag 24.08.20 sowie von Montag 24.08.20 auf Dienstag 25.08.2020.

Ausgenommen hiervon ist der Ausschank von alkoholischen Getränken im konzessionierten Bereich von Gaststätten für den Verzehr an Ort und Stelle. Die Anlage ist Teil dieser Allgemeinverfügung.“

3

Aus der Begründung der Allgemeinverfügung ergibt sich neben allgemeinen Ausführungen zur Corona-Pandemie und der entsprechenden Risikobewertung des Robert Koch-Instituts, dass mit Stand 24.07.2020 allein in der Stadt B. 211 SARS-CoV-2-Fälle erfasst worden seien, 22 Menschen seien verstorben. Es sei

davon auszugehen, dass die Bevölkerung insgesamt als ansteckungsverdächtig im Sinne von § 2 Nr. 7 IfSG anzusehen sei. Die Einsatzkräfte der Polizei B. hätten in den Wochen vor dem Erlass der ersten Allgemeinverfügung vom 03.07.2020 zunehmend Verstöße gegen das Ansammlungsverbot und die Abstandsregelungen im Innenstadtbereich festgestellt, besonders betroffen seien die Wochenenden gewesen. Viele der anwesenden Personen seien sichtlich alkoholisiert gewesen. Aufforderungen der Einsatzkräfte, die Abstandsregelungen einzuhalten, seien nicht geeignet gewesen, eine Verhaltensänderung der Bürger zu erreichen. Generell sei anzumerken, dass sich die Situation im Juni zugespitzt gehabt habe. Es seien immer mehr überwiegend junge Menschen geworden, die ausgelassen auf der ... gefeiert hätten. Davon seien auch andere Straßen betroffen gewesen. In Scharen hätten sich die Feiernenden bei den Geschäften in der ... Alkoholnachtschub geholt und seien dann zurück zur ... gepilgert. Hieran habe auch der Appell der Stadt via Internet/Facebook/Druckmedien nichts geändert.

4

Die Dienststellenleitung der Polizeiinspektion B. habe seinerzeit darauf hingewiesen gehabt, dass sich seit mehreren Wochen die Situation an den von feierwilligen und geselligen Personen genutzten „Hotspots“ im Stadtgebiet negativ entwickle. Zu den Brennpunkten, bezogen auf die Sicherheit und Ordnung, sei von Seiten der Bevölkerung zunehmend und nahezu täglich telefonisch und schriftlich Beschwerde bei der Polizei geführt worden. Das Gesundheitsamt B. habe es mit Schreiben vom 01.07.2020 aus infektologischer Sicht für unverändert wichtig gehalten, sich und andere vor einer Ansteckung mit dem Coronavirus zu schützen. Die Antragsgegnerin sei gebeten worden, aufgrund der geschilderten Zustände schnellstmöglich dafür zu sorgen, dass die Vorgaben der Sechsten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung zuverlässig eingehalten würden. Die Menschenansammlungen in den betreffenden Bereichen würden die Gefahr mit sich bringen, dass das Virus sich rasch und nicht nachverfolgbar ausbreite. Gerade die fehlende räumliche Distanzierung in Folge von unkontrolliertem Alkoholkonsum verschärfe die Situation.

5

Ebenso habe sich das Bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege am 30.06.2020 an die Antragsgegnerin gewandt und die Menschenansammlungen in der B. Innenstadt als infektologisches Problem definiert.

6

Die Antragsgegnerin habe dies Anfang Juli zum Anlass genommen, eine Allgemeinverfügung zu erlassen, die den Verkauf und die Abgabe von alkoholischen Getränken innerhalb eines bestimmten Geltungsbereichs zwischen 20:00 und 06:00 Uhr von Freitag auf Samstag und Samstag auf Sonntag, sowie vor einem gesetzlichen Feiertag, untersagt habe. Mit Inkrafttreten dieser Allgemeinverfügung seien deutliche Verbesserungen festzustellen gewesen. Nach den Feststellungen der Polizei habe das Auslaufen der Allgemeinverfügung jedoch zu einer deutlich sichtbaren Verhaltensänderung der Menschen geführt. Nachdem in der Nacht vom 24. auf den 25.07.2020 gegen 03:30 Uhr mit etwa 30 Personen auf der ... und rund 120 Personen in der ... noch eine verhältnismäßig geringe Besucheranzahl habe festgestellt werden können, habe sich die Situation in der folgenden Nacht von Samstag auf Sonntag, den 26.07.2020, erheblich verändert. So seien gegen 23:40 Uhr in der ... im Bereich der dortigen Gaststätten „...“, „...“ und „...“ rund 250 bis 300 Personen festgestellt worden, welche den Mindestabstand von 1,5 Metern nicht eingehalten hätten, was aufgrund der Größe der Ansammlung auch nicht möglich gewesen sei. An einer anderen Stelle sei aufgrund einer dort vorhandenen baulichen Absicherung des Gebäudes kein Durchkommen mehr möglich gewesen. Gleichzeitig seien auf der ... bis zu 150 Personen festgestellt worden. Die Polizei habe zahlreiche Belehrungen zur Einhaltung des Mindestabstands ausgesprochen, dies habe jedoch nur zu einer kurzfristigen Verhaltensänderung geführt. Diese Verhaltensmuster hätten exakt denjenigen vor dem Erlass der ersten Allgemeinverfügung entsprochen. Der polizeiliche Versuch einer Kontaktaufnahme mit den Gaststättenbetreibern mit der Bitte, auf die Gäste einzuwirken, sei ohne Erfolg verlaufen.

7

Die Polizeiinspektion B. habe daher umgehend eine Fortführung der Maßnahmen in Form der Allgemeinverfügung gefordert. Die Wirksamkeit der ersten Allgemeinverfügung sei polizeilicherseits bestätigt worden. Teilweise hätten die Gastronomen auch konkret die Fortführung der Maßnahme gefordert, da mögliche freiwillige Beschränkungen der Gastronomie mit Aggressionen der Kundschaft begleitet

worden seien. In Einzelfällen seien Mitarbeiter, die die Abgabe von Alkohol außer Haus auch ohne Regelung einer Allgemeinverfügung verweigert hätten, sogar bedroht worden.

8

Aufgrund der Erfahrungen mit und ohne Allgemeinverfügung seien weiterhin die Nächte von Freitag auf Samstag und von Samstag auf Sonntag zu regeln. Weiterhin seien nach Einschätzung der Polizei und der Verwaltung insbesondere auch die ursprünglich vorgesehenen Veranstaltungstage der ...mit in die Regelung aufzunehmen. Zwar sei die eigentliche ... pandemiebedingt abgesagt, die Erfahrungen mit der im Jahr 2017 aus wirtschaftlichen Gründen entfallenen Veranstaltung hätten aber gezeigt, dass die Menschen dennoch im ...gebiet zusammenkämen, um dort zu feiern, auch ohne die eigentliche „...“. Es stehe zu befürchten, dass im Jahr 2020 ähnliche Entwicklungen eintreten würden, allein da es an den vergangenen sommerlichen Wochenendtagen vor Inkrafttreten der ersten Allgemeinverfügung zum 03.07.2020 zu einem entsprechenden „Feierverhalten“ gekommen sei. Es sei sehr wahrscheinlich, dass es an dem ausgefallenen ...-Wochenende (... bis ...08.2020) zu einer ähnlichen Entwicklung kommen werde und sich mindestens vergleichbare Menschenmengen im Straßenraum bewegen würden. Daher würden auch an allen diesen Tagen Verhältnisse erwartet, die mindestens mit denen an einem der Wochenenden ohne geltende Allgemeinverfügung vergleichbar seien. Eine exakte tageweise Abgrenzung der Besucherhäufigkeit sei dabei prognostisch nicht möglich. Es müsse an allen „...-Tagen“ potenziell mit entsprechenden Verhaltensmustern gerechnet werden. Die bisherigen Erfahrungen würden eindeutig belegen, dass sich die Menschen im Bereich des B.-gebietes trafen und die Straße als Begegnungsraum und Ort zum Konsum von Getränken nutzen wollten.

9

Rechtsgrundlage für die getroffenen Maßnahmen sei § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG. Die vorliegende Anordnung ergänze die bereits ergriffenen Maßnahmen und stelle im Kontext der übrigen Maßnahmen zur Kontaktreduzierung ein wirksames und angemessenes Vorgehen dar, um das Ziel einer Entschleunigung und Unterbrechung der Infektionsketten zu erreichen. Die Abgabe von Alkohol zu später Stunde in Verbindung mit den weiteren Lockerungen und anstehenden Sommernächten berge ein hohes Potential, dass sich an verschiedenen Orten Menschenansammlungen bildeten. Gerade bei gutem Wetter neigten Bürger aktuell dazu, sich im Freien zu versammeln. Zudem sinke zunehmend auch die Bereitschaft, sich an die Einschränkungen zu halten. Nach den Erfahrungen der polizeilichen Einsatzkräfte vor Ort verstärkte sich diese negative Haltung unter dem Einfluss alkoholischer Getränke nicht unerheblich. Die Möglichkeit des Vor-Ort-Erwerbs alkoholischer Getränke jeglicher Art und deren Konsum bildeten daher ein hohes Risiko für die Bildung von Menschenansammlungen, die es aktuell zu vermeiden gelte. Gleichzeitig sinke mit steigendem Konsum und in der Dynamik einer größeren Menschengruppe die Sensibilität im Hinblick auf die Einhaltung des Abstandsgebotes. Die Beobachtungen von Einsatzkräften der Polizei und der Antragsgegnerin im Rahmen der Kontrollen hätten gezeigt, dass aufgrund der enthemmenden Wirkung von Alkohol das Abstandsgebot im Rahmen entsprechender Zusammenkünfte nicht eingehalten werde. Während der gesamten Geltungsdauer der ersten Allgemeinverfügung (03. bis 24.07.2020) sei es nicht mehr zu den beschriebenen negativen Feststellungen gekommen. Auch eine Verdrängung an andere Orte der Stadt habe nach den Beobachtungen der Polizei nicht stattgefunden.

10

Die anderen Einschränkungen durch die Maßnahmen zur Eindämmung der COVID-19-Pandemie hätten unter anderem dazu geführt, dass sich Menschen in Gaststätten und im Einzelhandel mit Alkohol versorgten und sich in größeren Ansammlungen zum Feiern auf Straßen, Plätzen und in Grünanlagen versammelten. Die Hygiene- und Abstandsregeln würden dabei zum Teil nicht eingehalten. Die Polizeiinspektion B. habe in den vergangenen Wochen mit hohem Personalaufwand verschiedene Maßnahmen in Bezug auf die besagten Örtlichkeiten und der dort aufhältigen Personen getroffen, allerdings ohne nachhaltige Wirkung. Der Verkauf von alkoholischen Getränken sei hierbei mit als Ursache definiert worden. Ein Einschreiten der Antragsgegnerin nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG sei geboten. Ein Verbot des Außer-Haus-Verkaufs alkoholischer Getränke sei geeignet und erforderlich, um den Infektionsgefahren wirksam zu begegnen. Ziel der Maßnahme sei, dass sich nicht eine Vielzahl von Personen an stark frequentierten Orten zum Zweck des Alkoholkonsums niederlasse und so größere Ansammlungen entstünden, die aufgrund der enthemmenden Wirkung des Alkohols nicht mehr mit den Schutzmaßnahmen vereinbar seien. Die Verfügbarkeit von alkoholischen Getränken zum Verzehr auf offener Straße fördere die Entstehung und das Andauern von Ansammlungen. Die polizeilichen Erfahrungen belegten dabei eindeutig, dass mit steigender

Alkoholisierung Verhaltensweisen einhergingen, welche den hygienischen Mindestanforderungen zur Vermeidung einer Infektion zuwiderliefen. Das Verbot des Außer-Haus-Verkaufs alkoholischer Getränke innerhalb des zeitlichen und räumlichen Geltungsbereichs mindere die Attraktivität dieser und verringere so das Risiko, dass sich überhaupt Ansammlungen bildeten, bei denen der Mindestabstand aufgrund ihrer bloßen Größe nicht mehr eingehalten werden könne. Da der Ausschank alkoholischer Getränke in konzessionierten Gaststätten zulässig bleibe, sei damit zu rechnen, dass sich erlebnisorientierte Besucher auf diese aufteilten und im Falle eines nicht ausreichenden Platzangebotes mangels alternativer Angebote den Geltungsbereich wieder verließen.

11

Die Maßnahme stelle auch im Hinblick auf eine generelle Sperrstunde das mildere Mittel dar (wurde näher ausgeführt). Auch die Schließung einzelner Gaststätten und sonstiger Einrichtungen bei Feststellung konkreter Verstöße im Einzelfall sei demgegenüber weniger wirksam, ungeeignet und bereits aufgrund der geltenden Sechsten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung möglich. Auch ein Einschreiten gegenüber alkoholisierten Personen, die sich nicht mehr an die Abstandsregelungen hielten, sei nicht geeignet, den Infektionsgefahren wirksam zu begegnen, da sich diese im Falle der Bildung von Ansammlungen bereits verwirklicht hätten. Sofern Ansammlungen durch die Anwendung unmittelbaren Zwangs aufgelöst werden müssten, bestehe eine erhöhte Wahrscheinlichkeit, dass es zu Zusammenstößen zwischen den eingesetzten Einsatzkräften, Teilnehmern der Ansammlung und unbeteiligten Dritten unter Missachtung der Schutzmaßnahmen kommen würde. Statt der beabsichtigten Verringerung des Infektionsrisikos würde damit vielmehr eine wesentliche Erhöhung der Infektionsgefahr einhergehen. Vor diesem Hintergrund sei in dem bisherigen Vorgehen der Einsatzkräfte auch kein Vollzugsdefizit der Regelungen der Sechsten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung zu sehen.

12

Das Verbot erweise sich im Lichte der betroffenen Individualrechtsgüter, vor allem der grundrechtlich geschützten Berufsfreiheit, als verhältnismäßig. Das Verbot werde zeitlich auf das erforderliche Maß beschränkt (wurde näher ausgeführt). Zudem sei das Verbot örtlich auf das erforderliche Maß beschränkt. Eine Anhäufung von Verstößen gegen die entsprechenden Vorgaben sei bisher nur in bestimmten stark frequentierten Bereichen mit einer Vielzahl an gastronomischen Einrichtungen beobachtet worden. Die Einrichtung von Zugangskontrollen zu diesen Bereichen sei weder mit verhältnismäßigem Kräfteeinsatz umsetzbar, noch aufgrund der konkreten örtlichen Gegebenheiten innerhalb des Geltungsbereichs erfolgversprechend. Zugangskontrollen würden zudem eine generelle Kontrolle der ansässigen Bevölkerung mit sich bringen, die als unverhältnismäßige Grundrechtsbeschränkung zu werten sei. Das Verbot sei damit auch angemessen. Es stehe im Hinblick auf den Schutz überragend wichtiger Rechtsgüter wie Leib und Leben der Bevölkerung offensichtlich nicht außer Verhältnis zu den vornehmlich wirtschaftlichen Interessen der Betroffenen. Eine Abwägung der widerstreitenden Interessen falle klar zu Gunsten des Schutzes der Allgemeinheit aus, Individualinteressen hätten insoweit zurückzutreten. Auf die weitere Begründung wird verwiesen.

13

Die Antragstellerin ließ am 03.08.2020 durch ihre Bevollmächtigten Klage gegen die Allgemeinverfügung vom 27.07.2020 erheben (Az. B 7 K 20.863) und zugleich die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes beantragen.

14

Schon vor der Corona-Pandemie habe sich gezeigt, dass sich im Bereich der ..., aber auch vor dem Lokal „...“, umfangreiche Menschenansammlungen gebildet hätten und teils (auf der ...) unter Nutzung von Beschallungsgeräten dort in der Gruppe Alkohol verzerrt worden sei. Gegen diese sich ständig auswachsenden Ereignisse, die eine ordnungsgemäße Nachtruhe verhinderten, bestehe seit Jahren, vor allem von Anwohnern der ..., das Bestreben, sie zu unterbinden. In der Vergangenheit sei die Antragsgegnerin trotz entsprechender Vorsprachen weitestgehend untätig geblieben. Bereits Anfang Juli 2020 sei eine entsprechende Allgemeinverfügung erlassen worden, mit der der Verkauf und die Abgabe von alkoholischen Getränken innerhalb des räumlichen Geltungsbereichs dieser Allgemeinverfügung in bestimmten Zeiträumen untersagt worden sei. Nach der Begründung der Allgemeinverfügung habe sich eine deutlich sichtbare Verhaltensänderung ergeben, die sich jedoch nach Beendigung der Verfügung wieder ins Gegenteil verkehrt habe. Angefeuert durch Pressemitteilungen, die darauf hingewiesen hätten, dass die ursprüngliche Allgemeinverfügung nicht mehr gelte, seien dann in der Nacht vom 24. auf den

25.07.2020 massive Menschenansammlungen festgestellt worden. Hierbei habe es jedoch lediglich Ermahnungen, keine Platzverweise gegeben und es seien auch keine Buß-/Ordnungsgelder verhängt worden, obwohl der Mindestabstand von 1,5 Metern ausweislich der Begründung der Allgemeinverfügung vielfach nicht eingehalten worden sei.

15

In rechtlicher Hinsicht wird ausgeführt, es fehle vorliegend an einer Ermächtigungsgrundlage. Soweit sich die Antragsgegnerin auf § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG stütze, erfordere dies, dass die entsprechende Maßnahme zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich sei. Die Allgemeinverfügung sei jedoch nicht geeignet und erst recht nicht erforderlich zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten beizutragen. Der Außer-Haus-Verkauf alkoholischer Getränke könne in der Nebenwirkung sicherlich dazu führen, dass sich mehrere Personen zusammenrotteten oder gemeinsam unter Missachtung der entsprechenden Abstandsregelungen Alkohol konsumierten. Von dem Geltungsbereich der Allgemeinverfügung sei jedoch eine Vielzahl von Bereichen nicht erfasst, in welcher der Kauf von alkoholischen Getränken nach wie vor möglich sei, mit welchen dann diejenigen Personen in den Bereich der Geltung der Allgemeinverfügung gehen könnten und dort den Alkohol konsumierten, den sie sich außerhalb des Gebiets beschafft hätten.

16

Dies sei jedoch nur ein Nebenaspekt, vordringlich fehle es an der Erforderlichkeit.

17

Soweit zur Begründung ausgeführt worden sei, dass der Verkauf von Alkohol außer Haus dazu führe, dass sich entsprechende Menschenansammlungen bildeten und dass nur in der gewählten Form als mildestes Mittel derartigen Ansammlungen begegnet werden könne, sei dies falsch. Mit der Fußgängerbereich-Satzung sowie der Sondernutzungssatzung der Antragsgegnerin sei bereits klargestellt, dass weder im Fußgängerbereich Innenstadt, noch auf dem übrigen öffentlichen Verkehrsgrund der Stadt B., ein entsprechendes Verweilen bei gleichzeitigem Alkoholgenuss außerhalb der zugelassenen Freischankflächen möglich sei. Auf § 7 Abs. 1 Nr. 3 der Sondernutzungssatzung und § 5 lit. d der Fußgängerbereich-Satzung wurde ausdrücklich hingewiesen. In der Sondernutzungssatzung sei explizit auch der Bereich der ... und der ... benannt, sowie die ..., also diejenigen Hotspots, die ausweislich der streitgegenständlichen Allgemeinverfügung Anlass für diese gewesen seien. Beide Satzungen seien auch jeweils strafbewehrt, so dass entsprechende Ordnungswidrigkeitenverfahren eingeleitet werden könnten und ein Verbot zum Aufenthalt an diesen Stellen wegen der Verwirklichung des Tatbestands der Ordnungswidrigkeit jederzeit möglich sei. Dementsprechend bedürfe es der Allgemeinverfügung nicht, um das Ziel, Ansammlungen und damit Infektionsgefahren und -verbreitung zu reduzieren, zu erreichen. Nachdem also die genannten Satzungen das entsprechende Verweilen zum Alkoholgenuss an den maßgeblichen Orten untersagten, bedürfe es der Allgemeinverfügung zum Verbot des Außer-Haus-Verkaufs alkoholischer Getränke nicht, um entsprechende Menschenansammlungen und damit einhergehenden Verbreitungsgefahren von Infektionen vorzubeugen.

18

Die Maßnahme sei auch ungeeignet. Das Gebiet sei so eng begrenzt, dass eine Vielzahl der anderen Beschaffungsmöglichkeiten in anderen Straßen und Geschäften weiterhin nicht erfasst werde, so dass die Verhinderung von Menschenansammlungen in dem entsprechenden Gebiet, aber auch außerhalb, durch dieses Verbot nicht erreicht werden könne. Zudem werde durch diese enge Eingrenzung des Geltungsbereichs der Allgemeinverfügung in die Berufsfreiheit der Antragstellerin in rechtswidriger Weise eingegriffen. Die getroffene Maßnahme sei weder von der Rechtsgrundlage des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gedeckt, noch sei sie nur ansatzweise geeignet. Der Eingriff in die Berufsfreiheit sei nur dann verhältnismäßig, wenn andere Maßnahmen nicht zum Erfolg führten. In der Vergangenheit sei trotz entsprechender Rechtsgrundlagen von den Ordnungswidrigkeiten und Strafbewährungsmaßnahmen aus den zitierten Satzungen kein Gebrauch gemacht worden. Es stelle sich deshalb als unverhältnismäßig dar, unter massiver Einschränkung der Berufsfreiheit der Gastronomen und Einzelhändler den Verkauf alkoholischer Getränke zu untersagen, da damit auch der Verkauf alkoholischer Getränke dahingehend untersagt werde - wofür der Außer-Haus-Verkauf im Wesentlichen gedacht sei - den Verzehr in den konzessionierten Freischankflächen durchzuführen.

19

Im Wesentlichen habe sich in der Vergangenheit der Außer-Haus-Verkauf so dargestellt, dass ein entsprechendes „Stehbier“ nicht zum Verzehr an anderen Orten verkauft worden sei, sondern letztlich zum Verzehr in den dafür vorgesehenen konzessionierten Flächen. Soweit Käufer hiergegen verstoßen hätten, sei diese Missachtung der Regeln jedoch zu keinem Zeitpunkt geahndet worden. Selbst an dem Samstag, der Anlass für den Erlass der jetzigen Allgemeinverfügung sein solle, seien durch die Polizei lediglich Ermahnungen ausgesprochen worden, jedoch keine Platzverweise und Ordnungsgelder. Damit sei den jeweiligen Personen trotz hohen Polizeiaufgebots vermittelt worden, dass ihr Verhalten letztlich noch im Bereich des rechtlich Erlaubten sei.

20

Hinzu komme, dass der To-Go-Verkauf als Mittel zur Kompensation finanzieller Verluste durch die entsprechenden Einschränkungen der Platzmöglichkeiten und zeitweiser vollständiger Schließung von Lokalitäten durch die Staatsregierung ausdrücklich begrüßt werde. Der Verkauf sei in übrigen Betrieben in B. außerhalb des Geltungsbereichs auch weiterhin erlaubt. Dies führe zu einem Wettbewerbsnachteil der im Geltungsbereich liegenden Lokalitäten und Händler. Die vorgenommenen Einschränkungen des To-Go-Verkaufs von alkoholischen Getränken seien durch die Ziele des Infektionsschutzes nicht abgedeckt und führten zu einer groben Wettbewerbsverzerrung außerhalb des Geltungsbereichs, jedoch noch im Innenstadtbereich liegender Lokalitäten und Händler.

21

Die Maßnahme sei auch nicht geeignet, das Infektionsschutzziel auch nur ansatzweise zu erreichen. Bereits auf der Basis der genannten Satzungen bestehe die Möglichkeit, dass notfalls durch die Ordnungsbehörden/Polizei Menschenansammlungen bei Verzehr von Alkoholika im öffentlichen Verkehrsbereich untersagt und aufgelöst werden könnten. Damit sei bereits das direkte Ziel des Infektionsschutzes erreichbar. Die vorliegende Allgemeinverfügung würde ja lediglich ein indirektes Vermeiden von solchen Ansammlungen zum Genuss alkoholischer Getränke bewirken dadurch, dass jene Getränke in dem Geltungsbereich der Satzung nicht erworben werden könnten, mehr aber auch nicht. Die Getränke könnten anderweitig erworben werden und dies finde auch statt. Die Allgemeinverfügung, die in Grundrechtspositionen der betroffenen Gastronomen und Händler eingreife, sei weder notwendig, noch geeignet, noch verhältnismäßig.

22

Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung sei bei Berücksichtigung der betroffenen Interessen auszusprechen. Der Außer-Haus-Verkauf alkoholischer Getränke in dem eng begrenzten Gebiet sei allenfalls einer von vielen Aspekten, der ggf. mittelbar das Ansammeln von Personen unter Außerachtlassung der Abstandsregeln verhindern helfen solle. Die damit verbundenen Einschränkungen zu Lasten weniger Einzelner seien jedoch nicht gerechtfertigt und unverhältnismäßig, zumal auf Basis des Infektionsschutzgesetzes solche Ansammlungen und Vernachlässigungen der Abstandsregeln bereits untersagbar seien und im speziellen Fall hier die Sondernutzungssatzungen der Antragsgegnerin ohnehin ein entsprechendes Einschreiten gegen derartige Ansammlungen ermöglichten. Es bedürfe somit des Verkaufsverbots von alkoholischen Getränken nicht.

23

Die Antragstellerin beantragt,

1. Die aufschiebende Wirkung der Klage der Antragstellerin gegen die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin zum Verbot des Außer-Haus-Verkaufs alkoholischer Getränke wird angeordnet.
2. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.

24

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

25

Bei der Allgemeinverfügung handle es sich um eine verhältnismäßige Schutzmaßnahme im Sinne des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG. Dabei bestehe ein durch die Rechtsprechung anerkannter Zusammenhang zwischen Verstößen gegen Hygieneregeln und dem Grad der Alkoholisierung. Der Bayerische

Verwaltungsgerichtshof habe im Zusammenhang mit der Ungleichbehandlung von Speise- und Schankwirtschaften in der 6. Bayl fSMV die Aussage des Ordnungsgebers bestätigt. Mit steigender Alkoholisierung sei mit Verhaltensweisen zu rechnen, die den Hygieneanforderungen zur Vermeidung einer Übertragung von SARS-CoV-2 zuwiderliefen. Im Umkehrschluss bedeute dies aber auch, dass Maßnahmen zur Eindämmung des Alkoholgenusses die Erfordernisse des Infektionsschutzes stärkten. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG ermögliche es den zuständigen Behörden, notwendige Schutzmaßnahmen auch gegen Dritte, sogenannte Nichtstörer, zu ergreifen. Der Begriff der „Schutzmaßnahme“ sei umfassend und eröffne der Infektionsschutzbehörde ein möglichst breites Spektrum an geeigneten Schutzmaßnahmen, welches durch die Notwendigkeit der Maßnahme im Einzelfall begrenzt werde. Das gewählte Mittel der Allgemeinverfügung werde auch als verhältnismäßig angesehen. So habe der Bayerische Verwaltungsgerichtshof gerade das Verbot des Ausschanks alkoholischer Getränke ab einer bestimmten Uhrzeit als einen grundsätzlich gangbaren und im Vergleich zu anderen in Betracht kommenden Maßnahmen milderen Weg erkannt. Von Art. 30 LStVG habe seitens der Stadt B. kein Gebrauch gemacht werden können. Denn zum einen wäre ein vollständiges Alkoholverbot wesentlich einschneidender in die Rechte der Bevölkerung gewesen. Zum anderen hätten keine regelmäßigen Straftaten und Ordnungswidrigkeiten vorgelegen. Die Unterschreitung des Mindestabstandes sei keine Ordnungswidrigkeit und die polizeiliche Vorgehensweise habe Schwerpunkte auf Belehrung und ggf. Verwarnung gelegt. Weiterhin habe der mildere Eingriff über die Regelungen der gegenständlichen Allgemeinverfügung bereits die erhoffte Wirkung erzielt, so dass die restriktivere Maßnahme einer generellen Alkoholverbotsverordnung nicht erforderlich gewesen sei.

26

Die polizeilichen Erkenntnisse hätten in B. gezeigt, dass in bestimmten Zeitfenstern mit einhergehendem Alkoholgenuss die Anforderungen des Infektionsschutzes zunehmend weniger Beachtung erfahren hätten. Mit Wirksamwerden der Allgemeinverfügung habe sich die Problemlage sehr deutlich geändert. Das Verhalten der abendlichen Besucher der Innenstadt habe sich wieder verstärkt an den Vorgaben des Infektionsschutzes orientiert. Die Beanstandungsquote sei deutlich gesunken. Die Allgemeinverfügung sei unzweifelhaft geeignet, notwendige Maßnahmen des Infektionsschutzes durchzusetzen. Verwiesen wurde auf die polizeilichen Erfahrungsberichte sowie die Einschätzung des Gesundheitsamtes vom 01.07.2020 in der Behördenakte. So sei die Verringerung von Menschenansammlungen in jedem Fall geeignet, dem Infektionsgeschehen wirksam entgegen zu wirken. Wie sich bereits am Wochenende ohne geltende Allgemeinverfügung gezeigt habe, seien „...“ Zustände zu verzeichnen gewesen, welche sich hingegen während der erstmaligen Geltungsdauer sowie nach jetziger Verlängerung nicht mehr hätten feststellen lassen. Die Regelungen der Allgemeinverfügung hätten mithin eine deutlich wahrnehmbare Wirkung gezeigt und erlaubt, damit in geeigneter Weise dem Pandemiegeschehen entgegen zu treten.

27

Andererseits sei die Berufsausübung der Wirte nur so weit als unbedingt nötig eingeschränkt worden. Die Abgabe von Alkohol auf konzessionierte Flächen werde, anders als die Antragstellerin vortrage, zu keinem Zeitpunkt untersagt. Vielmehr seien alle konzessionierten Bereiche von Gaststätten vom Verbot ausgenommen. In den Flächen des öffentlichen Straßenraumes, die nicht im Einflussbereich der Gastwirte lägen, wo sich aber u.a. durch die Abgabe alkoholischer Getränke auf die Straße durch die Gastwirte die Verstöße gegen die Infektionsschutzvorgaben eingestellt hätten, gelte das Verbot lediglich an den beiden besuchsstärksten Abenden Freitag und Samstag jeweils von 20 bis 6 Uhr; ebenso wie an den Abenden, die in den ursprünglichen Veranstaltungszeitraum der B. fallen würden. An den übrigen Tagen seien dagegen keinerlei Einschränkungen vorgenommen worden. Ebenso sei der räumliche Geltungsbereich der Allgemeinverfügung eng gefasst und ausschließlich auf die Bereiche konzentriert worden, an denen Verstöße gegen die Infektionsschutzvorgaben in Verbindung mit Alkoholabgabe und -konsum aufgetreten seien. Eine Wettbewerbsverzerrung sei nicht erkennbar, da weder vor Erlass der Allgemeinverfügung, noch nach deren Wirksamwerden in Form einer Verdrängung an andere Innenstadtbereiche, auch nicht an den unmittelbaren Randbereichen des Geltungsbereichs, vergleichbare Zustände aufgetreten seien. Die Probleme mit der Abgabe von Alkohol „to go“ seien im jetzigen Geltungsbereich aufgetreten und mit Wirksamwerden der Allgemeinverfügung nahezu gänzlich verschwunden. Es sei auch kein Versorgungstourismus in Gaststätten entstanden, die außerhalb des Geltungsbereiches ihren Betriebssitz hätten. Die im Geltungsbereich der Allgemeinverfügung liegenden Ausschankbetriebe seien im wahrsten Sinne des Wortes die maßgebliche Quelle für die Versorgung mit Alkohol. Auch im Hinblick auf die Berufsfreiheit der Antragstellerin begegne die Allgemeinverfügung keinen rechtlichen Bedenken. Sie erweise sich als verhältnismäßig. Der räumliche Geltungsbereich sei auf ein absolutes Mindestmaß

eingegrenzt als Ausdruck einer sachgerecht vorgenommenen Güter- und Interessenabwägung. Es sei selbstverständlich, dass der Außer-Haus-Verkauf alkoholischer Getränke im Rahmen der gaststättenrechtlichen Konzession weiterhin für solche Gastronomen erlaubt bleibe, welche sich nicht im unmittelbaren Nahbereich von Orten befänden, wo größere Menschenansammlungen zu verzeichnen gewesen seien und denen gerade nicht durch anderweitige Maßnahmen zur Beachtung eines pandemiegerechten Verhaltens hätten bewegt werden können. Die knappe Eingrenzung des Geltungsbereichs habe nach den Erfahrungen der Polizei hingegen ausreichend Wirkung gezeigt. Von der Möglichkeit sonstiger Alkoholbeschaffung sei offensichtlich kein Gebrauch gemacht worden. Zudem sei die Antragstellerin sowie die übrigen Gastronomen innerhalb des Geltungsbereichs der Allgemeinverfügung nur zu äußerst ausgewählten Zeiten von den Einschränkungen der Maßnahme betroffen.

28

Es ist unstrittig, dass darüber hinaus sowohl in der Sondernutzungssatzung als auch in der Fußgängerbereich-Satzung Regelungen bezüglich des Konsums von Alkohol existierten. Beide Rechtsgrundlagen erwiesen sich aber aus Sicht der Antragsgegnerin nicht als wirksames Mittel. Die dortigen Satzungsbegrifflichkeiten ließen allenfalls punktuelle Handlungsmöglichkeiten zu. Dem flächendeckenden Auftreten von Verstößen gegen Infektionsschutzvorgaben in Verbindung mit Alkoholkonsum habe bereits im Vorfeld der ersten Allgemeinverfügung mit diesen beiden Rechtsgrundlagen nicht wirksam begegnet werden können (wurde näher ausgeführt).

29

Insgesamt zeige sich, dass die Allgemeinverfügung geeignet, erforderlich und angemessen sei. Vor dem Hintergrund der nur geringen und auf das unbedingt erforderliche Maß begrenzten Eingriffe in Individualrechtsgüter und -interessen überwiege im vorliegenden Fall der Schutz überragend wichtiger Rechtsgüter der Allgemeinheit eindeutig die vornehmlich wirtschaftlichen Interessen der Antragstellerin. Zu keinem Zeitpunkt habe die Antragsgegnerin durch Pressemitteilungen Verstöße im Zeitraum zwischen den beiden Allgemeinverfügungen befeuert (wurde ausgeführt). Ebenso könne die Vorgehensweise der Polizei in der Nacht vom 24. auf den 25.07.2020 nicht ernsthaft in Frage gestellt werden. Die in dieser Nacht tätigen Einsatzkräfte hätten sich - unter Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit - für Ermahnungen und gegen weitere Maßnahmen entschieden. Die Interpretation der Antragstellerin, dass diese gewählte Form der polizeilichen Einsatztaktik den jeweiligen Personen vermittelt hätte, dass ihr Verhalten letztendlich noch im Bereich des rechtlich Erlaubten sei, stellt sich daher als willkürlich und ohne erkennbare Grundlage dar.

30

Wegen aller weiteren Einzelheiten wird auf die vorgelegte Behördenakte und die Gerichtsakte verwiesen.

II.

31

Der zulässige Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegen die Allgemeinverfügung vom 27.07.2020 hat in der Sache Erfolg.

32

Gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag die aufschiebende Wirkung der Klage im Falle des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO ganz oder teilweise anordnen. Das Gericht trifft dabei eine eigene, originäre Ermessensentscheidung. Es hat zwischen dem in der gesetzlichen Regelung - hier § 28 Abs. 3 i.V.m. § 16 Abs. 8 IfSG - zum Ausdruck kommenden Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit des Verwaltungsaktes und dem Interesse des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung seines Rechtsbehelfs abzuwägen. Im Rahmen dieser Abwägung sind in erster Linie die Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens zu berücksichtigen. Ergibt die im Rahmen des Eilverfahrens nach § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmende summarische Prüfung, dass der Rechtsbehelf voraussichtlich keinen Erfolg haben wird, tritt das Interesse des Antragstellers regelmäßig zurück. Erweist sich der zugrundeliegende Bescheid bei dieser Prüfung hingegen als rechtswidrig und das Hauptsacheverfahren damit voraussichtlich als erfolgreich, ist das Interesse an der sofortigen Vollziehung regelmäßig zu verneinen. Ist der Ausgang des Hauptsacheverfahrens hingegen offen, kommt es zu einer allgemeinen Abwägung der widerstreitenden Interessen.

33

Bei summarischer Prüfung spricht ganz Überwiegendes dafür, dass die Klage der Antragstellerin im Hauptsacheverfahren erfolgreich sein wird.

34

Die streitgegenständliche Allgemeinverfügung wurde auf die Rechtsgrundlage des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gestützt. Danach trifft die zuständige Behörde, wenn Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt werden, die notwendigen Schutzmaßnahmen, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. Es handelt sich um eine Generalklausel, die die zuständigen Behörden zum Handeln verpflichtet (sog. gebundene Entscheidung). Hinsichtlich Art und Umfang der Bekämpfungsmaßnahmen - „Wie“ des Eingreifens - ist der Behörde jedoch ein Ermessen eingeräumt. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass sich die Bandbreite der Schutzmaßnahmen, die bei Auftreten einer übertragbaren Krankheit in Frage kommen können, nicht im Vorfeld bestimmen lässt. Das behördliche Ermessen wird dadurch beschränkt, dass es sich um „notwendige Schutzmaßnahmen“ handeln muss, nämlich Maßnahmen, die zur Verhinderung der (Weiter-) Verbreitung der Krankheit geboten sind. Darüber hinaus sind dem Ermessen durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Grenzen gesetzt.

35

Bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit der verfügten Beschränkungen ist der im allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht geltende Grundsatz heranzuziehen, dass an die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts um so geringere Anforderungen zu stellen sind, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist. Dafür sprechen das Ziel des Infektionsschutzgesetzes, eine effektive Gefahrenabwehr zu ermöglichen (§ 1 Abs. 1, § 28 Abs. 1 IfSG), sowie der Umstand, dass die betroffenen Krankheiten nach ihrem Ansteckungsrisiko und ihren Auswirkungen auf die Gesundheit des Menschen unterschiedlich gefährlich sind. Es erscheint sachgerecht, einen am Gefährdungsgrad der jeweiligen Erkrankung orientierten, „flexiblen“ Maßstab für die hinreichende (einfache) Wahrscheinlichkeit zugrunde zu legen. Die Behörde kann die notwendigen Maßnahmen auch an Dritte („Nichtstörer“) richten (vgl. zum Ganzen BVerwG, U.v. 22.3.2012 - 3 C 16/11 - juris). Dabei kann nach Art. 35 Satz 2 BayVwVfG eine Regelung im Sinne von Art. 35 Satz 1 BayVwVfG in Form einer Allgemeinverfügung ergehen, wenn sich die Regelung an ein nach allgemeinen Merkmalen bestimmten oder bestimmbar Personenkreis richtet. Während die Adressaten nur nach allgemeinen Merkmalen bestimmt bzw. bestimmbar sein müssen, muss Anlass der Allgemeinverfügung ein konkreter Einzelfall sein. Nicht die Unbestimmtheit des Personenkreises, sondern die Konkretheit des geregelten Sachverhalts unterscheidet die personenbezogene Allgemeinverfügung von der Rechtsnorm. Voraussetzung für den Erlass einer Allgemeinverfügung im Sicherheitsrecht ist aber das Vorliegen einer konkreten Gefahr, wobei Anknüpfungspunkt für die sicherheitsrechtliche Anordnung die „Gefährlichkeit“ des Sachverhalts ist, der mit der Allgemeinverfügung geregelt werden soll (vgl. BVerwG, U.v. 28.02.1961 - I C 54.57 zur „konkreten Seuchengefahr“, s.a. U.v. 25.10.2018 - 7 C 22.16, U.v. 14.9.2017 - 3 C 4.16 - juris).

36

Nach diesen Maßstäben kann das streitgegenständliche Verbot des Außer-Haus-Verkaufs alkoholischer Getränke voraussichtlich nicht als rechtmäßig bestätigt werden.

37

Zwar kann die Antragstellerin nicht mit sämtlichen der von ihr bemühten Aspekte rechtlich durchdingen.

38

So trifft es z.B. nicht zu, dass der Ausschank von alkoholischen Getränken in konzessionierten Bereichen von Gaststätten für den Verzehr an Ort und Stelle untersagt werde, denn dieser Sachverhalt wurde in der Allgemeinverfügung vom Verbot explizit ausgeklammert.

39

Das Gericht vermag auch nicht zu erkennen, dass ein Einschreiten wegen infektiologisch bedenklicher Zustände im Geltungsbereich der Allgemeinverfügung auf der Basis der Sondernutzungssatzung und/oder Fußgängerbereich-Satzung der Beklagten ohne Weiteres möglich wäre und dazu führen würde, dass die dort erkannten Gefahrensituationen bzw. Missstände zuverlässig unterbunden werden könnten. Auch wenn in den Satzungen das Verweilen bei gleichzeitigem Alkoholkonsum außerhalb der bestimmungsgemäßen Nutzung der zugelassenen Freischankflächen als nicht erlaubnisfähige Sondernutzung qualifiziert wird und sich die Geltungsbereiche der Satzungen mit der hiesigen Allgemeinverfügung durchaus überschneiden,

bestehen nicht unerhebliche Zweifel daran, ob mit einem entsprechenden behördlichen Vorgehen gegen etwaige Sondernutzungen den vorliegend relevanten infektiologischen Aspekten wirksam zur Geltung verholfen werden könnte. Ob und unter welchen Voraussetzungen nämlich das Trinken von Alkohol in der Öffentlichkeit überhaupt als erlaubnisbedürftige Sondernutzung einzustufen ist, ist umstritten und hängt zudem von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab (vgl. grundlegend BayVGh, B.v. 27.10.1982 - 8 N 82 A.277 und hierzu Finger: Bettel- und Alkoholverbote im Spiegel der Rechtsprechung, KommJUr 2006, S. 441; s.a. Edhofer/Willmitzer, PdK Bay L-12, Art. 14 BayStrWG, Nr. 4.5 sowie OVG NRW, U.v. 16.6.1999 - 4 K 2/99; OVG Bautzen, B.v. 7.7.2011 - 4 A 370/10 - juris). Die Antragsgegnerin hat in diesem Kontext in der Antragsrüge auf weitere Aspekte hingewiesen, die deutlich dagegen sprechen, dass ein Tätigwerden auf der Grundlage der beiden Satzungen als Mittel zur effektiven Gefahrenabwehr im Sinne des Infektionsschutzrechts angesehen werden könnte.

40

In der vorliegenden Sache resultieren die infektiologisch kritischen Situationen, die die Antragsgegnerin mit der Allgemeinverfügung unterbinden möchte, jedoch nicht direkt aus dem (untersagten) Verkauf und der Abgabe von alkoholischen Getränken zu bestimmten Zeiten, sondern es müssen regelmäßig weitere autonome Entscheidungen Dritter hinzutreten, um überhaupt eine entsprechende (konkrete) Gefahrensituation entstehen zu lassen. Maßgeblich ist nämlich aus infektionsschutzrechtlicher Sicht der Bezug der durch die konkrete Maßnahme in Anspruch genommenen Person zur Infektionsgefahr (vgl. OVG Lüneburg, B.v. 17.4.2020 - 13 ME 85/20). Erst wenn sich Käufer von alkoholischen Getränken beispielsweise in Gruppen von mehr als zehn Personen gemeinsam im öffentlichen Raum aufhalten und der Tatbestand des § 2 Abs. 1 Nr. 2 der 6. BayIfSMV einschlägig ist, kommt es zur Verwirklichung eines Ordnungswidrigkeitentatbestands nach § 22 Nr. 1 der 6. BayIfSMV. Soweit es um den in § 1 Abs. 1 Satz 2 der 6. BayIfSMV enthaltenen Mindestabstand von 1,5 m geht („Wo immer möglich, ist ein Mindestabstand zwischen zwei Personen von 1,5 m einzuhalten“), ist einzubeziehen, dass es sich hierbei nicht um eine vollziehbare Regelung handelt, sondern vielmehr um eine nachdrückliche und dringliche Empfehlung des Verordnungsgebers. Zur Vollziehbarkeit des Abstandsgebots bedarf es einer Konkretisierung im Einzelfall durch die zuständigen Vollzugsbeamten (vgl. BayVGh, B.v. 30.3.2020 - 20 NE 20.632 - juris).

41

Das Verwaltungsgericht Düsseldorf hat in einer Konstellation, die der vorliegenden ähnlich ist, ein durch Allgemeinverfügung angeordnetes Verbot des Verkaufs von alkoholischen Getränken im einstweiligen Rechtsschutz suspendiert (vgl. B.v. 25.5.2020 - 7 L 903/20 - juris) und darauf hingewiesen, die angeordnete Maßnahme des Verbots des Außer-Haus-Verkaufs von Alkohol im näher bezeichneten Bereich der Düsseldorfer Altstadt in den Abend- und Nachtstunden sei zum angestrebten Zweck nicht geeignet und damit keine notwendige Schutzmaßnahme. Ein isoliertes Verkaufsverbot sei nicht geeignet, weitere Infektionen mit dem Coronavirus zu vermeiden und damit die Ausbreitung der Krankheit COVID-19 zu verlangsamen. Denn weder der Verkauf, noch der Verzehr von Alkohol außer Haus führen unmittelbar zu weiteren Infektionen und damit zur Ausbreitung der Krankheit.

42

Soweit allerdings das Verwaltungsgericht Düsseldorf darauf abgestellt hat, dass das Verkaufsverbot nicht geeignet sei, das Besucheraufkommen in der Düsseldorfer Altstadt in der vom Verbot umfassten Zeit in Bezug auf dessen Quantität zu reduzieren und die dortige Antragsgegnerin selbst davon ausgegangen war, dass die Kapazitäten der Gastronomiebetriebe wesentlich übersteigende Anzahl von Besuchern auch in Kenntnis der Umstände die Altstadt aufsuchen werde, greift diese Erwägung in der vorliegenden Sache nicht. In der Begründung der Allgemeinverfügung hat die Antragsgegnerin - wenn auch mit nur punktuellem Zahlenmaterial - dargestellt, dass sich während der Geltungsdauer der vorherigen Allgemeinverfügung deutliche Verbesserungen ergeben hätten hinsichtlich der Menschenansammlungen, der festgestellten Rechtsverstöße und auch der Beschwerden.

43

Allerdings ist einzubeziehen, dass mit dem angeordneten Verkaufsverbot und mit Blick auf die enthemmende Wirkung des Alkohols sowie daraus resultierender Verstöße gegen die infektionsschutzrechtlichen Regelungen nur solchen Zuwiderhandlungen entgegengewirkt wird, bei denen die Alkoholisierung auf den Außer-Haus-Verkauf von alkoholischen Getränken in der Verbotszone zurückgeführt werden kann. Nicht erfasst und entgegengewirkt wird dem potentiellen Fehlverhalten aller derer Personen, die durch den Besuch der Gastronomiebetriebe bzw. konzessionierten Flächen innerhalb der

Verbotzone bzw. durch außerhalb davon erworbene und mitgebrachte Alkoholika alkoholisiert sind und ebenfalls die von der Allgemeinverfügung erfassten Bereiche aufsuchen. Gleiches gilt für den sonstigen Personenverkehr (z.B. Touristen, Anwohner, etc.), der sich auch ohne Alkoholkonsum im streitgegenständlichen Gebiet aufhält und der die infektionsschutzrechtlichen Bestimmungen nicht einhält bzw. aufgrund der teilweise beengten räumlichen Verhältnisse zu gewissen Zeiten womöglich kaum einhalten kann. Auch wenn die verfügte Maßnahme als ein Bestandteil des gesamten derzeitigen Regelungsgefüges möglicherweise einen kleinen Beitrag leisten kann, so erweist sich doch die streitgegenständliche Schutzmaßnahme als nicht geeignet im Sinne des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG, um die Gefahr weiterer Infektionen mit dem Coronavirus und einer Ausbreitung der Krankheit wirksam einzudämmen. Das Verwaltungsgericht Düsseldorf hat in diesem Kontext zu Recht betont, dass eine dem Ziel und Zweck des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gerecht werdende erforderliche Schutzmaßnahme zuvorderst die infektionsschutzrechtlich Verpflichteten in den Blick nehmen müsse, um im Gesamtkonzept dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu genügen. Als ultima ratio eines solchen Gesamtkonzepts seien dann auch Maßnahmen und Beschränkungen gegenüber Dritten - wie das streitige Verkaufsverbot - denkbar, deren infektionsschutzrechtliche Verantwortlichkeit erst mit einer längeren Kausalkette begründbar sei.

44

Das beschließende Gericht verkennt nicht, dass die im Gebiet der Antragsgegnerin offenbar deutlich zutage tretende Problematik, dass es bei größeren Menschenansammlungen in der Öffentlichkeit, nicht selten verstärkt durch die Wirkungen des Alkohols, zu Verstößen gegen infektionsschutzrechtliche Bestimmungen, insbesondere die Regelungen der Sechsten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung kommt, denen vor allem im Vollzug vor Ort nicht einfach zu begegnen ist. Womöglich bedürfte es zur effektiven Durchsetzung des Infektionsschutzrechts nicht zuletzt mit Blick auf die Vollzugsschwierigkeiten vor Ort ergänzender gesetzlicher Grundlagen, die bereits eine Risikobewertung enthalten, zu der unter Abwägung der widerstreitenden Interessen und unter Beachtung grundrechtlicher Vorgaben der Gesetzgeber berufen ist, indem etwa Rechtsgrundlagen für abstrakt-generelle Grundeingriffe geschaffen werden. So hat der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg eine - lediglich auf eine Generalklausel gestützte - Polizeiverordnung zur Begrenzung des Alkoholkonsums im öffentlichen Straßenraum beanstandet und dabei auch darauf hingewiesen, dass im Bereich der Gefahrenvorsorge ein Bedürfnis bestehen könne, zum Schutz gefährdeter Rechtsgüter, namentlich höchstrangiger Rechtsgüter wie Leben und körperliche Unversehrtheit, Freiheitseinschränkungen anzuordnen (U.v. 28.7.2009 - 1 S 2200/08 - juris). Ob in der vorliegenden Konstellation der Problematik von Verstößen gegen infektionsschutzrechtliche Vorgaben mittels einer Verordnung nach Art. 30 Abs. 1 LStVG effektiv begegnet werden könnte, bedürfte einer erneuten vertieften Prüfung durch die Antragsgegnerin. Eine solche Vorgehensweise böte allerdings für die handelnde Behörde insoweit eine Erleichterung, als Voraussetzung lediglich ein Gefahrenverdacht sein dürfte (vgl. BeckOK PolR Bayern/Münkler LStVG Art. 30 Rn. 24/25), wohingegen - wie bereits ausgeführt - für den Erlass einer Allgemeinverfügung nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG eine konkrete Gefahr mit Blick auf den Regelungsgegenstand des Verbots vorliegen muss, um zu der Feststellung zu gelangen, dass die Schutzmaßnahme auch „notwendig“ ist. Soweit die Antragsgegnerin in der Antragserwiderung ausgeführt hat, dass keine regelmäßigen Straftaten und Ordnungswidrigkeiten vorgelegen hätten, ist zwar richtig, dass die Unterschreitung des Mindestabstands von 1,5 m (siehe hierzu bereits oben) keine Ordnungswidrigkeit darstellt. Anders wären Gruppenbildungen im öffentlichen Raum im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 2 der 6. BayIfSMV zu würdigen.

45

Käme in einer Konstellation wie der vorliegenden eine Regelung durch eine Verordnung zum Zug (möglicherweise gestützt auf § 32 IfSG i.V.m. § 65 ZustV), dürfte sich auch die Problematik als deutlich weniger kritisch darstellen, dass es beispielsweise im zeitlichen und örtlichen Geltungsbereich der Allgemeinverfügung nicht wenige Situationen geben wird, in denen einzelne Vorgänge des Außer-Haus-Verkaufs von alkoholischen Getränken ersichtlich als nicht konkret gefährlich eingestuft werden können, weil etwa aufgrund der Witterung ohnehin weniger Besucheraufkommen zu verzeichnen ist, es sich um einen besonders „zuverlässigen“ Käufer handelt, der rechtswidrige Ansammlungen konsequent meidet und sich auch sonst rechtstreu verhält oder in denen jedenfalls in der konkreten Verkaufs- und Konsumsituation ein Verstoß gegen die Sechste Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung nicht zu erwarten ist, wobei die Gründe hierfür vielfältig sein mögen (z.B. ausreichendes Platzangebot im öffentlichen Raum beim Erwerb des Getränks, so dass das Abstandsgebot gewahrt werden kann; zügiges Konsumieren unmittelbar nach dem Erwerb und ohne dass es überhaupt zu einer infektiologisch bedenklichen Situation gekommen

wäre). Bei einer Regelung der hier inmitten stehenden Problematik im Verordnungswege dürfte es sich für die handelnde Behörde auch leichter gestalten, die von der Antragstellerin monierten Sachverhalte mit abzudecken, wenn etwa alkoholische Getränke anderweitig erworben oder unmittelbar von zu Hause mitgebracht werden und dann ebenfalls die (abstrakte) Gefahr bestehen mag, dass es zu Verstößen gegen die infektionsschutzrechtlichen Regelungen kommt. Bei diesen Erwägungen wird nicht übersehen, dass mit einer abstrakt-generellen Regelung durchaus im Hinblick auf einzelne Sachverhalte auch einschneidendere Rechtsfolgen für Normadressaten verbunden sein mögen, dies aber durch die vom Gesetzgeber vollzogene Risikobewertung und Abwägung gerechtfertigt erschiene.

46

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. 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.