

**Titel:**

**Maskenpflicht und Alkoholverbot auf stark frequentierten Plätzen**

**Normenketten:**

IfSG § 28 Abs. 1 S. 1

7. BayIfSMV § 24 Abs. 1 Nr. 1

**Leitsätze:**

**1. Nach verfassungskonformer Auslegung muss sich die Ausweisung stark frequentierter öffentlicher Plätze unter Berücksichtigung infektiologischer Erwägungen danach orientieren, an welchen Orten sich üblicherweise Personen begegnen, an denen der Mindestabstand von 1,5 m nicht eingehalten werden kann und an Engstellen keine Möglichkeit besteht, diese zu meiden. (Rn. 26) (redaktioneller Leitsatz)**

**2. Ist ein Platz weitläufig, besteht keine beengte Raumsituation und ein geringes Personenaufkommen, ist nicht von einem stark frequentierten Platz auszugehen. (Rn. 31) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Einstweiliger Rechtsschutz gegen die Festlegung „stark frequentierter öffentlicher Plätze“, Maskenpflicht und Alkoholverbot, Zeitliche und örtliche Begrenzung aus infektiologischen Erwägungen, Corona-Pandemie, Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

**Fundstelle:**

BeckRS 2020, 33099

**Tenor**

1. Die aufschiebende Wirkung der noch zu erhebenden Anfechtungsklage der Antragssteller gegen die Allgemeinverfügung des Landratsamts Forchheim vom 02.11.2020 zur Festlegung der stark frequentierten öffentlichen Plätze gem. § 24 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 der 8. Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung für den Bereich des Landkreises Forchheim wird insoweit angeordnet, als darin der Paradeplatz und der Rathausplatz als stark frequentierte öffentliche Plätze festgesetzt werden.

Sie wird weiter angeordnet, soweit die Hauptstraße (Bereich Fußgängerzone) an Sonn- und Feiertagen ganztägig sowie werktags über den Zeitraum von 06.00 bis 19.00 Uhr hinaus als stark frequentierter Platz festgesetzt wird.

Sie wird zudem angeordnet, soweit der Bahnhofplatz an Samstagen, Sonn- und Feiertagen ganztägig sowie von Montag bis Freitag über den Zeitraum von 06.00 bis 19.00 Uhr hinaus als stark frequentierter Platz festgesetzt wird.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

2. Die Kosten des Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

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

**Gründe**

I.

1

Die Antragsteller begehren im Wege einstweiligen Rechtsschutzes die Anordnung einer noch zu erhebenden Anfechtungsklage gegen die Allgemeinverfügung des Landratsamts Forchheim zur Festlegung stark frequentierter öffentlicher Plätze.

2

Die 7. Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (BayIfSMV) vom 01.10.2020, zuletzt geändert durch Verordnung vom 18.10.2020, sah zur Bekämpfung der COVID-19-Pandemie vor, dass bei

Überschreitung einer Sieben-Tages-Inzidenz von 35 Infizierten pro 100.000 Einwohnern die zuständige Kreisverwaltungsbehörde für Landkreise und kreisfreie Städte stark frequentierte öffentliche Plätze festlegt, auf denen nach § 24 der 7. BayIfSMV eine Maskenpflicht oder ein Alkoholverbot besteht.

### 3

Zur Vorbereitung einer möglichen Allgemeinverfügung bei Überschreiten des Signalwertes forderte das Landratsamt Forchheim - Ordnungsamt mit E-Mail vom 20.10.2020 unter anderem die Stadt Forchheim und die Polizeiinspektion (PI) Forchheim dazu auf, stark frequentierte Straßen und Plätze in ihrem Zuständigkeitsbereich zu benennen, auf denen aus ihrer Sicht gegebenenfalls eine Maskenpflicht bzw. ein Alkoholverbot erlassen werden sollte.

### 4

Mit E-Mail vom selben Tage nahm die PI Forchheim dazu Stellung und empfahl für eine Maskenpflicht sowie ein Alkoholverbot die Fußgängerzone (Hauptstraße), den Paradeplatz, Rathausplatz und Marktplatz in Forchheim, ohne dies näher zu begründen. Mit E-Mail vom selben Tag nahm das Ordnungsamt der Stadt Forchheim dazu Stellung und teilte mit, dass es derzeit keinen stark frequentierten Platz sehe, auf dem eine Maskenpflicht bzw. ein Alkoholverbot gelten sollte.

### 5

Am 27.10.2020 erließ das Landratsamt Forchheim - Ordnungsamt eine Allgemeinverfügung zur Festlegung der stark frequentierten öffentlichen Plätze gem. § 24 der 7. BayIfSMV, wonach diese auf die Hauptstraße (Bereich Fußgängerzone), den Paradeplatz, Rathaus- und Bahnhofplatz festgelegt wurden.

### 6

Zum 03.11.2020 trat die 7. BayIfSMV außer und die 8. BayIfSMV vom 30.10.2020 in Kraft. Letztere sieht in § 24 unabhängig von der Sieben-Tages-Inzidenz eine Maskenpflicht auf von der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde festzulegenden stark frequentierten öffentlichen Plätzen vor (Abs. 1 Nr. 1), sowie eine Untersagung des Alkoholkonsums auf von der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde festzulegenden stark frequentierten öffentlichen Plätzen in der Zeit von 22.00 bis 06.00 Uhr (Abs. 3). Darüber hinaus enthält die 8. BayIfSMV gegenüber der 7. BayIfSMV zahlreiche Verschärfungen, etwa die vollständige Schließung von Speise- und Schankwirtschaften (abgesehen von mitnahmefähigen Speisen und Getränken), vgl. § 13 der 8. BayIfSMV, oder die Untersagung touristischer Übernachtungsangebote, vgl. § 14 der 8. BayIfSMV.

### 7

Am 02.11.2020 erließ das Landratsamt Forchheim auf Grundlage des § 24 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 der 8. BayIfSMV zur Festlegung der stark frequentierten öffentlichen Plätze hinsichtlich einer Maskenpflicht und eines Alkoholverbots eine Allgemeinverfügung, mit der die Allgemeinverfügung von 27.10.2020 aufgehoben und ersetzt wurde. Als stark frequentierte öffentliche Plätze wurden wiederum die Hauptstraße (Bereich Fußgängerzone), der Parade-, Rathaus- und Bahnhofplatz festgelegt. Zur Begründung wurde u.a. ausgeführt, dass die genannten Flächen, auf denen die Regelungen gelten würden, genau dem Umgriff im öffentlichen Raum entsprächen, in welchem erfahrungsgemäß der Mindestabstand von 1,5 m nicht durchgehend eingehalten werde. Die Innenstadt weise eine Vielzahl von Geschäften, Gastronomiebetrieben etc. auf. Der Bereich werde daher neben den dort beschäftigten Personen auch von Besuchern und Touristen stark frequentiert. Der genannte Bereich lade auch zum Verweilen und zum Alkoholkonsum ein. Der Bahnhofplatz, auf dem sich auch der zentrale Omnibusbahnhof befinde, sei durch Pendler und Schüler stark frequentiert. Auf der Allgemeinverfügung beigefügten Karten sind die genannten Straßen und Plätze farblich gekennzeichnet.

### 8

Mit am 12.11.2020 eingegangenem Schriftsatz haben die Antragsteller beim Bayerischen Verwaltungsgericht Bayreuth um Eilrechtsschutz ersucht und beantragt,

Die aufschiebende Wirkung einer noch einzureichenden Klage der Antragsteller gegen die Allgemeinverfügung vom 02.11.2020 zur Festlegung der stark frequentierten öffentlichen Plätze für den Bereich des Landkreises Forchheim, insbesondere bezüglich der Regelung zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes im Bereich der in Anlagen 1 und 2 der Allgemeinverfügung gekennzeichneten Flächen, wird angeordnet.

### 9

Die angegriffene Allgemeinverfügung verstoße insbesondere gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und sei zur Erreichung der mit der 8. BayIfSMV verfolgten Zwecke nicht erforderlich. Bereits auf den ersten Blick falle auf, dass in der 33.000 Einwohner-Stadt weder an den markierten von der Maskenpflicht betroffenen Stellen, noch überhaupt im Stadtgebiet Bereiche vorhanden seien, an denen es für die Passanten unmöglich sei, den Mindestabstand von 1,5 m einzuhalten. Weder das Stadtgebiet, noch die in der Anlage 1 markierten Flächen seien zu irgendeinem Zeitpunkt am Tage derart frequentiert, dass das Abstandsgebot nicht eingehalten werden könne. Die pauschale Begründung der Allgemeinverfügung setze sich nicht ansatzweise mit den örtlichen Gegebenheiten und den extremen Ausgleichsflächen auseinander. Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung sei schon aus diesem Grund zulässig und begründet.

#### 10

Die Erhebung einer Anfechtungsklage gegen die Allgemeinverfügung sei beabsichtigt. Der Antragsteller zu 1) wohne in Forchheim und nutze die in der Allgemeinverfügung betroffenen Flächen täglich für Einkäufe. Zudem betreibe er in der unmittelbaren Nähe der in der Anlage 1 der Allgemeinverfügung gekennzeichneten Zonen in der ... \* eine ... .... Seine Mutter wohne in der Hauptstraße (Fußgängerzone) in Forchheim, welche er regelmäßig besuche. Der Antragsteller zu 2) betreibe in der Nähe der durch die Allgemeinverfügung betroffenen Fläche seine .... Auch er sei regelmäßig insbesondere in der Fußgängerzone sowie auf dem Paradeplatz, um Mandanten zu besuchen. Die Allgemeinverfügung verletze die Antragsteller daher in ihren Grundrechten aus Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 12 GG.

#### 11

Die Anträge seien begründet, da das Interesse der Antragsteller an der aufschiebenden Wirkung des Rechtsbehelfs das öffentliche Interesse an der Vollziehung im Rahmen einer vorzunehmenden Interessensabwägung deutlich überwiegen würde. Die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Allgemeinverfügung sei offensichtlich: Entgegen der klaren Formulierung im Infektionsschutzgesetz richte sich die Allgemeinverfügung gegen alle Menschen, die sich in den genannten Bereichen aufhalten, was jedoch nach dem Infektionsschutzgesetz grundsätzlich ausgeschlossen sei. Als Rechtsgrundlage benenne der Antragsgegner für die Festlegungen der Ziffern 1 bis 3 § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG i.V.m. § 24 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 der 8. BayIfSMV. Bereits hieran scheitere die Allgemeinverfügung, denn § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG sehe zwar notwendige Schutzmaßnahmen, insbesondere die in den §§ 29 bis 31 IfSG genannten vor. Allerdings bestimme dieser die Adressaten der Maßnahmen. Eine Festlegung der Maskenpflicht für sämtliche Menschen, die sich auf den von dem Antragsgegner festgelegten vermeintlich stark frequentierten öffentlichen Plätze aufhalten, ohne dabei zu differenzieren, ob es sich um Kranke, Krankheitsverdächtige, Ausscheider oder Ansteckungsverdächtige handele, sei daher nicht von § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gedeckt. Die Anordnung einer Maskenpflicht in der Allgemeinverfügung erfolge daher ohne Rechtsgrundlage, da das Infektionsschutzgesetz nur Maßnahmen gegen die in § 2 Nrn. 4, 5, 6 und 7 IfSG genannten Personenkreise legitimiere.

#### 12

Die Anordnung der Maskenpflicht in den genannten Bereichen in der Allgemeinverfügung erfolge ohne substantiierte Begründung unter Verwendung von Pauschalargumenten ohne auf die tatsächlichen Gegebenheiten Bezug zu nehmen. Der Antragsgegner verkenne seinen Ermessensspielraum, wenn er lediglich zur örtlichen Eingrenzung ausführe, dass diese den Zweck der Maßnahme nicht gleich gut erfüllen würde. Es liege daher ein offensichtlicher Ermessensausfall bezüglich der zeitlichen Eingrenzung vor. Selbst wenn man grundsätzlich davon ausgehe, dass es sich bei der Anordnung einer Maskenpflicht um eine geeignete Maßnahme zur Zweckerreichung (Eindämmung des Risikos einer Übertragung des SARS-CoV-2 Virus) handeln würde, erweise sich die Verpflichtung zur Tragung einer Mund-Nase-Bedeckung in bestimmten Bereichen des Stadtgebietes Forchheim in der von der Allgemeinverfügung vorgegebenen Weise als nicht erforderlich. In der Allgemeinverfügung würden die tatsächlichen Gegebenheiten in Form der extrem gering frequentierten Flächen nicht berücksichtigt. In den genannten Bereichen, in der Hauptstraße am Rathausplatz und am Paradeplatz würden sich lediglich Einzelhandelsgeschäfte befinden, die allgemein, jedoch insbesondere auch aufgrund der geltenden Beschränkungen im Rahmen der Corona-Verordnung nur sehr gering frequentiert seien. Die vorgebrachte Begründung des Antragsgegners erweise sich daher nicht nur als zu pauschal, sondern auch als fehlerhaft. Die örtlichen Gegebenheiten der Stadt Forchheim, insbesondere in der Hauptstraße (Bereich Fußgängerzone), dem Paradeplatz sowie dem Rathausplatz hätten weder ein erhöhtes Besucheraufkommen, noch sei aufgrund der Infrastruktur, der Attraktivität, oder der baulichen Gegebenheiten eine starke Frequentierung festzustellen. Vielmehr würden

dort lediglich Bewohner der Stadt oder Arbeitnehmer, welche in Forchheim arbeiten, passieren. Die fränkische Stadt zähle gerade einmal 32.907 Einwohner. Der Mindestabstand von 1,5 m könne daher jederzeit, selbst zu vermeintlichen Stoßzeiten um die Mittagszeit, eingehalten werden, was durch die beigefügten Lichtbilder eindrucksvoll nachgewiesen werde. Darüber hinaus begründe der Antragsgegner die Erforderlichkeit der angeordneten Maskenpflicht sowie des Alkoholkonsumverbots damit, die Innenstadt weise eine Vielzahl von Geschäften, Gastronomiebetrieben etc. auf, obwohl Gastronomiebetriebe aufgrund der 8. BaylFSMV untersagt seien. Selbst zu normalen Zeiten, bevor das neuartige SARS-CoV-2-Virus gesamte gesellschaftliche Leben verändert habe, habe es in der Stadt Forchheim kaum eine nennenswerte Anzahl von Touristen gegeben, was in den letzten Monaten natürlich umso mehr gelte. Dass die genannten Bereiche zum Verweilen und Alkoholkonsum einladen, möge vielleicht in den Sommermonaten zutreffend sein, könne jedoch angesichts der mittlerweile fast winterlichen Temperaturen nicht mehr als Begründung für den Erlass der Allgemeinverfügung dienen. Der Antragsgegner habe daher die grundlegenden Abwägungskriterien in der Verhältnismäßigkeitsprüfung missachtet. Die Allgemeinverfügung in Form der Anordnung einer zeitlich unbeschränkten Maskenpflicht in den genannten Bereichen und das Verbot des nächtlichen Alkoholkonsums sei unverhältnismäßig im engeren Sinne. Nach 18.00 Uhr bis in die Morgenstunden befinde sich kaum noch jemand in den genannten Bereichen. Weshalb aber in menschenleeren Straßen oder Plätzen eine Mund-Nase-Bedeckung getragen oder kein Alkohol konsumiert werden sollte, um ein Infektionsrisiko zu verringern, das mangels anderer Personen gar nicht gegeben sei, entbehre nicht nur jeglicher Logik, sondern sei nicht angemessen. Die Allgemeinverfügung sei daher ohne ausreichende Rechtsgrundlage im Infektionsschutzgesetz ergangen und stelle sich insbesondere auch als nicht erforderlich und daher unverhältnismäßig zur Erreichung der mit dem Infektionsschutzgesetz verfolgten Zwecke dar.

### 13

Mit am 16.11.2020 eingegangenem Schriftsatz beantragt das Landratsamt Forchheim für den Antragsgegner, den Antrag abzulehnen.

### 14

Eine Betroffenheit der Antragsteller in ihrem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG sei offensichtlich ausgeschlossen, weil die Niederlassungen der Antragsteller außerhalb der festgesetzten Flächen lägen (wird weiter ausgeführt).

### 15

Die Allgemeinverfügung sei rechtmäßig, sodass im Rahmen der zu treffenden Abwägung das Suspensivinteresse der Antragsteller zu 1) und zu 2) das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung der Allgemeinverfügung nicht überwiege. Die Schutzmaßnahmen nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG könnten nicht nur gegenüber Kranken, Krankheitsverdächtigen, Ansteckungsverdächtigen oder Ausscheidern angeordnet werden. Erforderlich sei lediglich, dass ein entsprechender Personenkreis festgestellt worden sei, was im Landkreis Forchheim mit derzeit über 200 Infizierten und 573 Ansteckungsverdächtigen (Kontaktpersonen der Kategorie I) eindeutig der Fall sei. Nachdem die Ansteckungsfähigkeit bei SARS-Cov-2 bereits vor dem Auftreten von klinischen Symptomen oder auch durch asymptomatische Personen möglich sei, sei eine Maskenpflicht für alle Personen auf stark frequentierten Plätzen durchaus geboten, um eine Übertragung des Virus zu vermeiden. Öffentliche Plätze im Sinne der 8. BaylFSMV, die nach Maßgabe der Zielrichtung der Verordnung auszulegen sei, könnten alle öffentlich zugänglichen Flächen im Freien sein, die stark frequentiert seien und bei denen daher ein erhöhtes Infektionsrisiko gegeben sei. In Abstimmung mit den Landkreisgemeinden und den Polizeidienststellen Forchheim und Ebermannstadt seien die unter Ziffer 2 in Verbindung mit den Anlagen 1 und 2 zur Allgemeinverfügung genannten Plätze festgelegt worden. Die Plätze auf dem Gebiet der Stadt Forchheim würden eine höhere Zahl von Geschäften oder Märkten mit entsprechendem Kundenaufkommen aufweisen und aufgrund ihrer Lage zu Verkehrseinrichtungen insbesondere für den Schülertransport stark frequentiert werden. Die Hauptstraße weise zudem eine Verbindungsfunktion zwischen den zentralen Plätzen Rathausplatz und Paradeplatz auf und werde von vielen Passanten genutzt. Im Bereich des Paradeplatzes würden insgesamt acht Bushaltestellen mit 23 Buslinien des ÖPNV liegen, die nicht zuletzt durch die nahegelegenen Forchheimer Gymnasien sehr stark frequentiert seien und bei denen es zu einer Vermischung von Wartenden und Passanten komme. Gerade beim Warten auf Busse oder beim Aussteigen könnten die Mindestabstände nicht immer eingehalten werden. Zudem biete der Bereich der Fußgängerzone durch seine Geschäfte und Gastronomiebetriebe einen Anziehungspunkt für Besucher aus Stadt und Landkreis. An Engstellen, z. B.

durch Baustellen oder Aufsteller wie Kleiderständer oder Werbetafeln vor den Geschäften, lasse es sich daher nicht immer vermeiden, dass der Mindestabstand von 1,5 m unterschritten werde. Dass derzeit der Betrieb von Gaststätten untersagt sei, ändere an dieser Einschätzung nichts, weil ein Verkauf von mitnahmefähigen Speisen und Getränken weiter zulässig sei und es hierdurch ggf. sogar zu Warteschlangen im öffentlichen Bereich vor den Gastronomiebetrieben kommen könne. Eine dauerhafte Möglichkeit der Bevölkerung zur Einhaltung des Mindestabstands von 1,5 Metern sei nicht gegeben. Die Festlegung dieser Plätze als diejenigen, an denen eine Maskenpflicht bestehen solle, sei aus infektionsschutzrechtlicher Sicht verhältnismäßig gewesen. Sie würden aufgrund ihrer verstärkten Nutzung und dem damit verbundenen erhöhten Risiko für ein Unterschreiten des gebotenen Mindestabstands eine Gefahr zur Verbreitung des Virus darstellen, das angesichts steigender Fallzahlen nicht hinnehmbar sei (wird weiter ausgeführt).

## **16**

Am 17.11.2020 hat das Gericht einen Augenschein in Forchheim am Parade-, Rathaus- und Bahnhofplatz sowie in der Hauptstraße (Bereich Fußgängerzone) durchgeführt.

## **17**

Zum Verlauf des Augenscheinstermins wird auf das Protokoll und zu den weiteren Einzelheiten auf die Gerichts- und Behördenakte Bezug genommen.

II.

## **18**

1. Der Antrag ist zulässig und im tenorierten Umfang begründet. Ihm ist daher teilweise stattzugeben.

## **19**

a) Die Antragsteller sind analog § 42 Abs. 2 VwGO antragsbefugt. Sie werden von dem mit der Festlegung stark frequentierter öffentlicher Flächen einhergehenden Alkoholverbot und der Maskenpflicht jedenfalls dadurch selbst, unmittelbar und gegenwärtig betroffen, dass sie geltend machen, den Gemeindegebrauch ausüben zu wollen, dem die in der Allgemeinverfügung festgelegten Straßen und Plätze gewidmet sind. Die Antragsteller haben im Einzelnen substantiiert ausgeführt, dass und warum sie die betroffenen Flächen im Rahmen des Widmungszwecks benutzen wollen, was jedenfalls den Schutzbereich von Art. 2 Abs. 1 GG eröffnet und eine Verletzung dieses Grundrechts möglich erscheinen lässt. Daher kann dahinstehen, ob die Antragsteller auch in ihrer Berufsausübung betroffen sind.

## **20**

b) 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 der Antragsteller an der aufschiebenden Wirkung ihres 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 der Antragsteller 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.

## **21**

Bei summarischer Prüfung spricht Überwiegendes dafür, dass die noch zu erhebende Klage der Antragsteller im Hauptsacheverfahren Erfolg haben wird, soweit sie sich gegen die Festlegung des Paradeplatzes und des Rathausplatzes sowie - im tenorierten Umfang - der Hauptstraße (Bereich Fußgängerzone) und des Bahnhofplatzes richtet. Nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes erforderlichen, aber auch ausreichenden summarischen Überprüfung der Sach- und Rechtslage ist die Allgemeinverfügung vom 02.11.2020 zur Festlegung der stark frequentierten öffentlichen Plätze gem. § 24 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 der 8. BayIfSMV im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung insoweit voraussichtlich rechtswidrig und verletzt die Antragsteller in ihren Rechten, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

## 22

aa) Rechtsgrundlage für die Festsetzung der stark frequentierten öffentlichen Plätze ist § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG i.V.m. § 24 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 der 8. BayIfSMV. Der Tragfähigkeit dieser Rechtsgrundlage steht nicht entgegen, dass sich die mit der Festlegung stark frequentierter öffentlicher Plätze einhergehende Maskenpflicht und das Alkoholverbot nicht nur auf Infizierte, Ausscheider und Ansteckungsverdächtige erstrecken, sondern auf alle Passantinnen und Passanten. Denn Maßnahmen nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG können auch gegen „Nichtstörer“ im Sinne herkömmlicher Begriffsbildung gerichtet werden. Die Norm ist als Generalklausel ausgestaltet, da sich die Bandbreite der Schutzmaßnahmen, die bei Auftreten einer übertragbaren Krankheit in Frage kommen können, nicht im Vorfeld bestimmen lässt. Der erforderliche Zurechnungszusammenhang bei Inanspruchnahme Dritter wird durch die Begrenzung auf verhältnismäßige Schutzmaßnahmen hergestellt (vgl. zum Ganzen BayVGh, B.v. 13.8.2020 - 20 CS 20.1821 - juris Rn. 38 m.w.N.).

## 23

Dieses Erfordernis der Verhältnismäßigkeit ist vorliegend jedoch sowohl im Hinblick auf die Maskenpflicht als auch das Alkoholverbot nur teilweise gewahrt.

## 24

bb) Die Festlegung stark frequentierter öffentlicher Flächen im Hinblick auf eine Maskenpflicht ist im tenorierten Umfang unverhältnismäßig.

Tatbestandlich fordert § 24 Abs. 1 Nr. 1 der 8. BayIfSMV das Vorliegen von „stark frequentierten öffentlichen Plätzen“. Der Begriff der „stark frequentierten öffentlichen Plätze“ gemäß § 24 Abs. 1 Nr. 1 der 8. BayIfSMV ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, da die weitergehende Maskenpflicht erst dann besteht, wenn die zuständige Kreisverwaltungsbehörde öffentliche Plätze ausgewiesen hat, und ist demgemäß vollumfänglich gerichtlich überprüfbar (vgl. zum ganzen VG Regensburg, B.v. 9.11.2020 - RN 14 S 20.2676).

## 25

Zweck des § 24 Abs. 1 Nr. 1 der 8. BayIfSMV ist es, dort eine weitergehende Maskenpflicht einzuführen, wo Personen dichter und/oder länger zusammenkommen. Das gilt insbesondere an solchen Orten, an denen Personen den Mindestabstand von 1,5 m - auch im Freien - nicht einhalten können, wie z.B. Fußgängerzonen, Marktplätze, in Fahrstühlen, Eingangsbereichen von Gebäuden (vgl. § 1 Satz 1 und 2 der 8. BayIfSMV; Bayerische Staatsregierung, Bericht aus der Kabinettsitzung vom 15. Oktober 2020, abrufbar unter: <https://www.bayern.de/bericht-aus-der-kabinettsitzung-vom-15-oktober-2020/?seite=1579>), oder einschlägige Erfahrungswerte der örtlichen Sicherheitsbehörden vorliegen, wonach der Mindestabstand zwar eingehalten werden könnte, gleichwohl aber regelmäßig missachtet wird. In diesen Bereichen soll die Ausbreitungsgeschwindigkeit des Coronavirus verlangsamt werden, indem zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung verpflichtet wird, was das Risiko einer Tröpfcheninfektion verringern soll.

## 26

Nach verfassungskonformer Auslegung muss sich die Ausweisung der stark frequentierten öffentlichen Plätze unter Berücksichtigung dieser infektiologischen Erwägungen danach orientieren, an welchen Orten sich üblicherweise Personen begegnen, an denen der Mindestabstand von 1,5 m nicht eingehalten wird oder werden kann und aufgrund der Quell- und Zielrichtung an diesen Engstellen keine Möglichkeit besteht, diese Wege zu meiden oder zu umgehen.

## 27

Den zuständigen Kreisverwaltungsbehörden steht dabei ein Beurteilungsspielraum zu. Das bedeutet, dass die Kreisverwaltungsbehörde nach ihrer Ortskenntnis, den Erfahrungen und Recherchen, ggf. nach Rücksprache oder fachlicher Beratung von anderen Behörden, ermitteln müssen, an welchen Orten von einem erhöhten Personenaufkommen, unvorsichtigem Verhalten oder beengten räumlichen Verhältnissen auszugehen ist.

## 28

Zu berücksichtigen sind die konkreten zeitlichen und örtlichen Gegebenheiten, wie sie sich nach der aktuellen Regelungslage darstellen. Das heißt, dass sich die Bewertung der Situation durch die zusätzlichen Einschränkungen der 8. BayIfSMV durchaus anders darstellen kann, als noch zum Zeitpunkt der Regelungslage im Oktober (betreffend insbesondere die Schließung von Gaststätten, Schließung von

Hotels für touristische Zwecke, Kulturstätten und körpernahe Dienstleistungen). In der Verantwortung der Behörde liegt es insofern, kontinuierlich zu hinterfragen, ob die tatsächlichen Gegebenheiten eine neue Bewertung der Situation erfordern, was das Kriterium der stark frequentierten öffentlichen Plätze angeht.

## **29**

Hieran gemessen erweist sich die Festlegung der stark frequentierten öffentlichen Flächen in der angegriffenen Allgemeinverfügung zum Teil als unverhältnismäßig.

## **30**

(1) Im Hinblick auf den Paradeplatz ist die Allgemeinverfügung unverhältnismäßig.

## **31**

Hinsichtlich des Paradeplatzes ist festzustellen, dass der Platz sehr weitläufig ist und in keiner Weise eine beengte Raumsituation bietet. Die Beteiligten stimmen darin überein, dass das höchste Personenaufkommen auf dem Platz dann entsteht, wenn die Schülerinnen und Schüler der nahegelegenen Gymnasien bzw. der Hauptschule vor und nach dem Unterricht auf ihre Busse warten oder sich in den angrenzenden Geschäften mit einem Imbiss versorgen, wobei sich teilweise lange Schlangen bilden. Nach Angaben der Antragsgegnerseite tritt letzteres auch bei zwei Imbissbuden auf, die an einzelnen Tagen auf dem Paradeplatz stehen. Allerdings finden diese Umstände bereits darin Berücksichtigung, dass in § 8 der 8. BayIfSMV ausdrücklich eine Maskenpflicht für den Personen- und Schülernahverkehr sowie die hierzu gehörenden Einrichtungen angeordnet wird. Für den Bereich der zeitweise dort aufgestellten Verkaufsstände dürfte § 12 der 8. BayIfSMV dasselbe vorsehen. Über diese speziellen Bereiche hinausreichende Anhaltspunkte dafür, dass der Paradeplatz besonders großen Publikumsverkehr anziehen würde, bestehen nicht. Aus dem Verwaltungsvorgang oder dem Vortrag des Antragsgegners geht nicht hervor, dass dort seitens der zuständigen Behörden die Erfahrung gemacht worden wäre, dass trotz eines genügenden Platzangebotes der Mindestabstand nicht eingehalten würde. Zwar hat die Polizeiinspektion Forchheim mit E-Mail vom 20.10.2020 die später festgelegten Plätze für eine Maskenpflicht und ein Alkoholverbot vorgeschlagen. Jedoch wurde dies nicht begründet. Nähere Ausführungen erfolgten ausschließlich hinsichtlich der weiteren vorgeschlagenen Orte (z.B. Stadtpark, Parkplätze). Zudem erfolgte diese Einschätzung noch vor Inkrafttreten der 8. BayIfSMV, durch deren zahlreiche Einschränkungen des öffentlichen Lebens sich das Personenaufkommen in der Forchheimer Innenstadt mutmaßlich nochmals reduziert haben dürfte, was im Übrigen auch der Einschätzung beider Beteiligten entspricht. Inwiefern auf die Stellungnahme der PI Forchheim ab dem 02.11.2020, jedenfalls aber nach den zwischenzeitlichen Entwicklungen, noch abgestellt werden durfte, ist daher mindestens fraglich. Erschwerend kommt hinzu, dass schon im Oktober, vor dem sogenannten „Lockdownlight“ das Ordnungsamt der Stadt Forchheim als hiermit vornehmlich befasste Stelle keinen einzigen stark frequentierten Platz benennen konnte, auf dem eine Maskenpflicht oder ein Alkoholverbot hätte gelten sollen (vgl. E-Mail des Ordnungsamtes vom 20.10.2020, 13.34 Uhr). Eine erneute Einschätzung nach Inkrafttreten der 8. BayIfSMV haben weder das Ordnungsamt der Stadt Forchheim, noch die PI Forchheim abgegeben. Vielmehr wurde die Festlegung des Paradeplatzes als stark frequentierter öffentlicher Platz unverändert in die Allgemeinverfügung vom 02.11.2020 übernommen. Auf einschlägige Erfahrungswerte betreffend die aktuelle Situation kann der Antragsgegner mithin wohl nicht rekurren.

## **32**

Damit erfüllt der Paradeplatz schon zu Stoßzeiten nicht das Kriterium der starken Frequentierung. Umso weniger ist ersichtlich, weshalb auch an Sonn- und Feiertagen sowie zur Nachtzeit, wenn weder Einzelhandelsgeschäfte noch Schulen geöffnet sind, der Paradeplatz stark frequentiert sein sollte. Insbesondere hat im Rahmen des Ortstermins die Vertreterin des Antragsgegners bestätigt, dass infolge der 8. BayIfSMV auch der Anteil an Touristen an den Wochenenden in Forchheim abgenommen hat. Dies und der Umstand, dass aufgrund der Temperaturen im November ein längeres Verweilen - insbesondere zur Nachtzeit - kaum vorkommen wird, zeigen in besonderer Weise die Unverhältnismäßigkeit einer (zeitlich unbegrenzten) Einordnung des Paradeplatzes als stark frequentiertem öffentlichem Platz auf.

## **33**

(2) Hinsichtlich des Rathausplatzes erscheint die Festlegung als stark frequentierter öffentlicher Platz bereits deshalb als unverhältnismäßig, weil der Platz zum größten Teil durch ein Baustellengerüst abgesperrt ist, das den Eindruck einer gewissen Dauerhaftigkeit vermittelt. Praktisch der gesamte Rathausplatz ist damit für den Publikumsverkehr gar nicht zugänglich. Die verbleibenden Bereiche sind

räumlich geprägt durch eine Offenheit zur Hauptstraße außerhalb der Fußgängerzone hin und bieten keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass dort besondere Anziehungspunkte für ein überdurchschnittliches Personenaufkommen sorgen würden.

#### **34**

Einschlägige Erfahrungen der Sicherheitsbehörden sind auch diesbezüglich weder dem Verwaltungsvorgang, noch der Begründung der Allgemeinverfügung oder der Antragsrüge zu entnehmen, s.o.

#### **35**

(3) Anders stellt sich die Situation im Bereich der zwischen Paradeplatz und Rathausplatz gelegenen Hauptstraße (Bereich Fußgängerzone) dar. Diese ist geprägt durch die angrenzenden Einzelhandelsgeschäfte und vereinzelte Gastronomiebetriebe, von denen Speisen zum Mitnehmen angeboten werden. Sie dient insbesondere den Schülerinnen und Schülern zweier Gymnasien und einer Hauptschule als Schulweg sowie der örtlichen Bevölkerung für Einkäufe des täglichen Bedarfs und zur Verpflegung. Insofern ist zunächst auch hinsichtlich der Hauptstraße (Bereich Fußgängerzone) nicht ersichtlich, weshalb eine hohe Frequentierung auch außerhalb der Schulzeiten bzw. der Öffnungszeiten des Einzelhandels gegeben sein sollte. Sonn- und feiertags sowie zur Nachtzeit ist eine starke Frequentierung mithin nicht ersichtlich.

#### **36**

Tagsüber jedoch erscheint es aufgrund der räumlichen Verhältnisse durchaus plausibel, ein hohes Personenaufkommen anzunehmen, bei dem der Mindestabstand nicht immer gewährleistet ist. Denn die Hauptstraße verläuft im genannten Bereich teilweise recht schmal zwischen zwei Häuserfronten. Zusätzlicher Raum wird durch ein Fließgerinne in Anspruch genommen sowie durch zahlreiche Sitzgelegenheiten in Form öffentlicher Bänke. Auch finden sich beiderseits des Fußweges Bereiche, die für Sondernutzungen der anliegenden Einzelhändler in Anspruch genommen werden: neben Aufstellern und Warenauslagen finden sich dort z.B. auch fest installierte Außentische eines Restaurants. An einigen Stellen ist die Straße zudem durch Baustellen verengt. Gerade weil - z.B. für Schulkinder nach Schulschluss - durch die anliegenden Imbisse und die zahlreichen Sitzgelegenheiten Anreize zum zumindest kurzfristigen Verbleib geschaffen werden, ist ein Ausweichen dort wohl nicht immer möglich. Der Zeitraum, in dem das Personenaufkommen die Grenze einer „starken Frequenz“ im Rechtssinne überschreitet, ist nach generalisierender Betrachtung anhand der Umstände im Einzelfall zu schätzen.

#### **37**

Dementsprechend ist eine starke Frequentierung im Sinne der Auslegung nach infektionsschutzrechtlichen Gesichtspunkten für Werktage im zeitlichen Bereich von 06.00 Uhr (anzunehmender Beginn des Schülerverkehrs) bis 19.00 Uhr (Schließzeit der überwiegenden Zahl der anliegenden Einzelhandelsgeschäfte) anzunehmen. Denn in diesem zeitlichen Bereich nutzen Schüler (insbesondere montags bis freitags morgens und je nach Schulschluss verteilt am Nachmittag) und Kunden der Einzelhandelsgeschäfte (nach allgemeiner Lebenserfahrung vermehrt nachmittags sowie schwerpunktmäßig am Samstag) den fraglichen Bereich der Hauptstraße. Insofern ist die Allgemeinverfügung verhältnismäßig.

#### **38**

(4) Am Bahnhofplatz ist eine starke Frequentierung im Rechtssinne nur von Montag bis Freitag von 06.00 Uhr bis 19.00 Uhr anzunehmen, Feiertage ausgenommen.

#### **39**

Der Bahnhofplatz ist außerhalb des Kernbereichs der Innenstadt gelegen. Er umfasst im Wesentlichen die Straße zwischen dem Bahnhofsgebäude bzw. den Gleisen und den Bushaltestellen mit Wartebereich, sowie Zu- und Abfahrt dazu. Besonderer Andrang herrscht dort nach plausibler Schilderung des Antragsgegners, wenn unter der Woche morgens die Schüler aus der Umgebung zeitgleich mit dem Zug ankommen und sich zur Weiterfahrt auf die Busse verteilen, sowie nachmittags nach Schulschluss in abgeschwächter Form. Zugleich wird der Bahnhofplatz von zahlreichen Pendlern besucht, die morgens an- und abends wieder abfahren, nach allgemeiner Lebenserfahrung ebenfalls vorwiegend montags bis freitags, seltener samstags.

#### **40**

Hierbei ist wiederum zu beachten, dass für die Fahrgäste von Bus und Bahn ohnehin sowohl im Bahnhofsgebäude als auch im Bereich der Bushaltestellen Maskenpflicht besteht, vgl. § 8 der 8. BayIfSMV.

Der Anwendungsbereich der angegriffenen Allgemeinverfügung beschränkt sich demgemäß auf die Straße zwischen den beiden Bereichen, die von Schülern und Pendlern auf dem Weg von Bahn zu Bus gequert werden muss, und auf Passanten, die nicht den Nahverkehr nutzen, sondern z.B. nur durch die Unterführung auf die andere Seite der Gleise gelangen wollen, oder sich aus anderen Gründen am Bahnhofsplatz aufhalten.

#### 41

Dass dementsprechend die Intensität des mit der Festlegung verbundenen Eingriffs nur eine geringe ist, schlägt sich in die Bewertung der Gegebenheiten nieder: Es erscheint ohne weiteres sachgerecht, zu den Hauptverkehrszeiten die Maskenpflicht auch auf den Bereich zwischen Bahn und Bus in räumlicher und auf Passanten, die nicht den Nahverkehr nutzen wollen in persönlicher Hinsicht auszuweiten. Denn zu diesen Zeiten ist gewöhnlich mit einem hohen Personenaufkommen und einer unübersichtlichen Lage zu rechnen, selbst wenn grundsätzlich die Möglichkeit bestünde, den Mindestabstand einzuhalten. Jedoch ist im Umkehrschluss außerhalb der Schultage, nachts sowie an Samstagen, Sonn- und Feiertagen, wenn auch kein oder nur wenig Pendlerverkehr herrscht, eine solche Gefahr nicht ersichtlich. Im Gegensatz zur Hauptstraße bietet der Bahnhofsplatz keine Anreize zum Einkaufen und Verweilen, sodass auch samstags eine hohe Frequentierung nicht anzunehmen ist. Selbst wenn vereinzelt Pendler oder Tagestouristen an- oder abfahren sollten, ist auf dem weitläufigen Bahnhofsplatz jedenfalls keine Unterschreitung des Mindestabstandes anzunehmen; einschlägige Erfahrungswerte sind insbesondere nicht ersichtlich (s.o.).

#### 42

Nach generalisierender Betrachtungsweise ist die Allgemeinverfügung den Bahnhofsplatz betreffend daher (nur) verhältnismäßig, soweit eine starke Frequentierung von Montag bis Freitag, 06.00 Uhr (anzunehmender Beginn des Schülerverkehrs) bis 19.00 Uhr (anzunehmendes Ende des Pendlerverkehrs, ausgehend von üblichen Beschäftigungszeiten) angenommen wird.

#### 43

cc) Die Festlegung der besonders frequentierten Plätze im Hinblick auf ein Alkoholkonsumverbot korreliert im hiesigen Fall mit den o.g. Ausführungen im Ergebnis.

#### 44

Diesbezüglich ist der Begriff der stark frequentierten öffentlichen Plätze mit einem etwas anderen Fokus auszulegen. Eine verfassungskonforme Auslegung gebietet es nach dem oben Ausgeführten, den jeweiligen infektiologischen Duktus der mit der Festlegung verbundenen Rechtsfolge bei der Begriffsauslegung zu berücksichtigen. Durch § 24 Abs. 3 der 8. BayIfSMV soll in den festgelegten Bereichen mittels eines nächtlichen Alkoholverbots verhindert werden, dass durch Gruppendynamik ein alkoholbedingt enthemmtes Verhalten zu infektiologisch riskanten Übertragungssituationen führt.

#### 45

Damit beschränkt sich die Beurteilung der örtlichen Gegebenheiten auf die in der Verordnung vorgegebene Zeit von 22.00 bis 06.00 Uhr, erweitert die Frage, ob ein erhöhtes Personenaufkommen zu dieser Zeit vorliegt, aber um den Aspekt, ob dort zusätzlich die Gefahr vermehrten Alkoholkonsums besteht.

#### 46

Nachdem vorliegend aber bereits ein erhöhtes Personenaufkommen im Zeitraum von 22.00 bis 06.00 Uhr auf keinem der genannten Plätze anzunehmen ist (hinsichtlich des Parade- und Rathausplatzes ist dies zu keiner Zeit der Fall, in der Hauptstraße und am Bahnhof allenfalls tagsüber), kann diese Frage letztlich offenbleiben. Hinsichtlich der Zeit, in der nach dem oben Ausgeführten eine starke Frequentierung anzunehmen ist, sieht § 24 Abs. 3 der 8. BayIfSMV kein Alkoholkonsumverbot vor, so dass im Ergebnis an den streitgegenständlichen Orten zu keiner Zeit ein Alkoholverbot nach dieser Norm gilt.

#### 47

2. Weil beide Beteiligte zum Teil obsiegen und unterliegen, werden die Kosten des Verfahrens gegeneinander aufgehoben, § 155 Abs. 1 VwGO.

#### 48

3. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 1 des Gerichtskostengesetzes (GKG) i.V.m. Nrn. 1.1.3 und 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013. Die subjektive Antragshäufung wirkt sich streitwerterhöhend aus, weil die Antragsteller sich gegen die Allgemeinverfügung nicht als Rechtsgemeinschaft wenden.