

**Titel:**

**Erfolgreicher Eilantrag gegen coronabedingte Beschränkungen im schulischen Bereich für Rückkehrer aus Risikogebieten**

**Normenketten:**

IfSG § 16 Abs. 8, § 28 Abs. 1 S. 1, Abs. 3

AEUV Art. 21 Abs. 1

SGB VIII § 24

**Leitsätze:**

Bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit der verfügten Beschränkungen ist der im allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht geltende Grundsatz heranzuziehen, dass an die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts umso geringere Anforderungen zu stellen sind, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist. (Rn. 42) (redaktioneller Leitsatz)

2. Wenn für bestimmte Krankheiten wie Masern oder Lungenpest spezielle Vorschriften in das Infektionsschutzgesetz aufgenommen wurden, so bedeutet das keineswegs, dass eine neuartige bzw. neuerdings auf den Menschen übergegangene Infektionskrankheit von dem bereits im Wortlaut weit weitgefassten Anwendungsbereich des Gesetzes ausgeschlossen wäre. (Rn. 45) (redaktioneller Leitsatz)

3. Infektionsschutzmaßnahmen, die die durch Art. 21 AEUV gewährleistete Freizügigkeit zumindest mittelbar einschränken, können durch das zwingende Allgemeinwohlerfordernis des Schutzes der öffentlichen Gesundheit sachlich gerechtfertigt sein. (Rn. 53) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Allgemeinverfügung, Coronavirus, vorbeugender vorläufiger Rechtsschutz, Corona, Reiserückkehrer, Risikogebiet, Schule, Betretungsverbot, Freizügigkeit, Schutz der öffentlichen Gesundheit

**Fundstellen:**

LSK 2020, 3610

BeckRS 2020, 3610

COVuR 2020, 109

**Tenor**

1. Die Anträge auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes werden abgelehnt.
2. Die Antragsteller tragen die Kosten des Verfahrens als Gesamtschuldner.
3. Der Streitwert wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

**Gründe**

**1**

Die Antragsteller wenden sich im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gegen die Allgemeinverfügung des Bayerischen Staatsministeriums für Gesundheit und Pflege (StMGP) vom 06.03.2020 zum Besuch von Schulen, Kindertageseinrichtungen, Kindertagespflegestellen und Heilpädagogischen Tagesstätten im Zusammenhang mit der Eindämmung des neuartigen Coronavirus SARS-CoV-2.

**2**

Mit dieser ab 07.03.2020 in Kraft getretenen Allgemeinverfügung hat das StMGP folgendes angeordnet:

**3**

1. Schülerinnen und Schüler sowie Kinder bis zur Einschulung, die sich innerhalb der letzten 14 Tage in einem Risikogebiet entsprechend der aktuellen Festlegung durch das Robert Koch-Institut (RKI) aufgehalten haben, dürfen für einen Zeitraum von 14 Tagen seit Rückkehr

aus dem Risikogebiet keine Schule, Kindertageseinrichtung, Kindertagespflegestelle oder Heilpädagogische Tagesstätte betreten. Ausreichend ist, dass die Festlegung des Gebietes als Risikogebiet durch das RKI innerhalb der 14-Tages-Frist erfolgt.

**4**

Die Risikogebiete sind unter <http://www.rki.de/covid-19-risikogebiete> tagesaktuell abrufbar.

**5**

Schülerinnen und Schüler sowie Kinder bis zur Einschulung haben sich in einem Risikogebiet aufgehalten, wenn sie dort kumulativ mindestens 15-minütigen Kontakt zu einer anderen Person als den Mitreisenden im Abstand von weniger als 75 cm hatten.

**6**

2. Die Personensorgeberechtigten haben für die Erfüllung der in Ziffer 1 genannten Verpflichtung zu sorgen. Sie sind unter Berücksichtigung der Voraussetzungen in Ziffer 1 verpflichtet, keine Betreuungsangebote von Kindertageseinrichtung, Kindertagespflegestelle oder Heilpädagogischer Tagesstätte in Anspruch zu nehmen.

**7**

3. Erhält der Träger bzw. das beauftragte Personal einer Schule, Kindertageseinrichtung oder Heilpädagogischen Tagesstätte oder eine Tagespflegeperson Kenntnis davon, dass die Voraussetzung nach Ziffer 1 vorliegt, dürfen die betreffenden Schülerinnen und Schüler sowie die Kinder nicht betreut werden.

**8**

Zur Begründung der Ziffer 1 wird ausgeführt, nach den bisherigen Erkenntnissen erkrankten Kinder nicht schwer an COVID-19. Sie könnten aber ebenso wie Erwachsene, ohne Symptome zu zeigen, Überträger des Coronavirus SARS-CoV-2 sein. Kinder und Jugendliche seien besonders schutzbedürftig. Dabei sei die Übertragungsgefahr bei Kindern besonders hoch, weil kindliches Spiel in den frühkindlichen Einrichtungen regelmäßig einen spontanen engen körperlichen Kontakt der Kinder untereinander mit sich bringe. Das Einhalten disziplinierter Hygieneetiketten sei zudem abhängig vom Alter und der Möglichkeit zur Übernahme von (Eigen-) Verantwortung und bedürfe daher bei Kindern noch einer entwicklungsangemessenen Unterstützung durch Erwachsene. Diese Unterstützung könne in den Einrichtungen mit einer Vielzahl an betreuten Kindern seitens der Aufsichtspersonen nicht immer ununterbrochen sichergestellt werden. Vielmehr sähen die Räume in den Einrichtungen in aller Regel Rückzugsmöglichkeiten vor. Daher könne schon räumlich eine lückenlose Überwachung nicht immer gewährleistet werden. Damit steige die Gefahr, dass sich Infektionen innerhalb der Einrichtung verbreiteten und diese nach Hause in die Familien getragen würden. Aus diesen Gründen sei nach Abwägung aller Umstände eine allgemeingültige Anordnung erforderlich, um die Verbreitung der Infektion im Bereich der Schulen und der Kinderbetreuung zu unterbinden. Diese Anordnung betreffe die Kindertagespflege auch dann, wenn nur ein Kind betreut werde. Denn auch dann sei eine Übertragung auf weitere Kinder nicht ausgeschlossen.

**9**

Risikogebiete seien Gebiete, in denen eine fortgesetzte Übertragung von Mensch zu Mensch vermutet werden könne. Um dies festzulegen, verwende das RKI verschiedene Indikatoren (u.a. Erkrankungshäufigkeit, Dynamik der Fallzahlen). In den durch das RKI festgestellten Risikogebieten bestehe eine allgemein wesentlich erhöhte Infektionsgefahr, sodass Personen, die sich dort aufhielten, als ansteckungsverdächtig anzusehen seien. Es sei darauf abzustellen, dass das Gebiet aktuell als Risikogebiet eingestuft werde. Es komme nicht darauf an, dass diese Einschätzung bereits zum Zeitpunkt des Aufenthalts im Sinne der Ziffer 1 in dem Gebiet vom RKI festgestellt worden sei.

**10**

Der Ansteckungsverdacht bestehe, wenn die Person dort mindestens einen 15-minütigen Kontakt zu einer anderen Person im Abstand von weniger als 75 cm gehabt habe. Dieses Kriterium grenze deshalb den Aufenthalt von der bloßen Durchreise ab. Kein Aufenthalt im Sinne der Ziffer 1 dieser Verfügung werde in der Regel bei einem bloßen Toilettengang, einem Tankvorgang oder einer üblichen Kaffeepause gegeben sein.

**11**

Zu den Ziffern 2 und 3 der Anordnung wurde ausgeführt, entsprechend Ziffer 1 dürften die Personensorgeberechtigten die betreffenden Kinder nicht in die Einrichtungen bringen und das Recht auf Betreuung gegenüber dem Träger oder der Tagespflegeperson geltend machen. Der Rechtsanspruch auf Betreuung nach § 24 SGB VIII sei insoweit eingeschränkt. Es sei ausdrücklich keine Aufgabe der Träger bzw. des eingesetzten Personals bzw. der Tagespflegeperson, gezielt durch Nachfragen zu erforschen, ob Kinder sich in einem Risikogebiet aufgehalten hätten. Nur dann, wenn eine positive Kenntnis darüber bestehe, dürften diese Schülerinnen und Schüler sowie Kinder nicht mehr betreut werden.

## 12

Die Antragsteller erhoben am 09.03.2020 Klagen gegen die Allgemeinverfügung vom 06.03.2020 (Az. B 7 K 20.224) und beantragten sogleich die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes.

## 13

Zur Begründung wird geltend gemacht, die Antragsteller seien Eltern zweier Kinder im Alter von zwei und vier Jahren, die eine Kindertagesstätte in ... besuchten. Sie hätten für den Zeitraum 14.03. bis 21.03.2020 einen Hotelurlaub in Südtirol gebucht. Beide Elternteile seien auf die Betreuung der Kinder in Einrichtungen angewiesen, da beide berufstätig seien. Die Allgemeinverfügung gelte selbst rückwirkend für solche Familien, die bereits vor dem Inkrafttreten der Allgemeinverfügung, selbst vor Bestimmung Südtirols als „Risikogebiet“, wieder nach Bayern zurückgekehrt seien sowie für solche, die zwischenzeitlich schon wieder in der Einrichtung gewesen seien. Die Allgemeinverfügung enthalte keinerlei Ausnahmestimmungen für nachweislich negativ getestete Personen. Die Allgemeinverfügung entbehre einer ausreichenden Rechtsgrundlage, verstoße gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und sei wegen des einseitigen Abstellens auf „Risikogebiete“, die sich alle im Ausland befänden, zudem europarechtswidrig. Im Ergebnis stelle die Allgemeinverfügung ein faktisches Verbot für Familien dar, Südtirol zu bereisen. Sie greife in das elterliche Erziehungsrecht, das Recht der Kinder auf Teilhabe an Bildung und in die europäischen Grundfreiheiten (Personenverkehrsfreiheit) massiv ein.

## 14

Im Einzelnen sei die Klage zulässig (wird näher ausgeführt) und auch begründet. Es fehle eine ausreichende Rechtsgrundlage, hier käme allein § 28 Infektionsschutzgesetz (IfSG) in Frage. Die Norm stelle aber auf Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige und Ausscheider ab. Es sei schon sehr fraglich, ob lediglich der Besuch in einem Risikogebiet, das vom RKI festgelegt worden sei, ausreiche, um als krankheitsverdächtig zu gelten, wenn jedwedes Krankheitszeichen im Übrigen fehle, ja selbst wenn ein ausdrücklicher negativer Befund vorliege.

## 15

Selbst wenn eine solche Allgemeinverfügung grundsätzlich vom Gesetzeswortlaut gedeckt wäre, sei sie wegen Verstoßes gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und gegen Europarecht offensichtlich rechtswidrig.

## 16

Die Maßnahme sei schon völlig ungeeignet. Nachdem das Coronavirus in Deutschland selbst bereits sehr weit verbreitet sei, müsste, um die Ausbreitung über Schulen und Einrichtungen zu verhindern, wenn überhaupt eine generelle Schließung dieser Einrichtungen erfolgen. Es sei ungeeignet, die weitere Verbreitung damit zu verhindern, lediglich Kinder auszuschließen, die in einem Gebiet wie Südtirol mit wenigen nachgewiesenen Infektionen gewesen seien, während Kinder, die sich etwa in deutschen Hochrisikogebieten wie NRW mit vielen hunderten Fällen aufgehalten hätten, nicht einmal beobachtet würden. §§ 28 ff. IfSG stellten offensichtlich darauf ab, für den Einzelfall sachgerechte Entscheidungen zu treffen. An erster Stelle stehe als mildestes Mittel die Beobachtung, die nächste Stufe sei das Betretungsverbot, die letzte Stufe die Quarantäne. Diese am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ausgerichtete Abstufung werde von der Allgemeinverfügung offensichtlich völlig außer Acht gelassen. Ohne Ausnahmegesetz würden der Besuch von Schulen und Einrichtungen allen Kindern untersagt, die sich in einem sogenannten Risikogebiet aufgehalten hätten. Es werde nicht differenziert, ob Krankheitsanzeichen vorlägen oder nicht, ob im Risikogebiet Kontakt mit ortsansässigen Personen stattgefunden habe oder nicht, ob bereits eine Untersuchung stattgefunden habe oder nicht.

## 17

Überdies sei zu bemerken, dass das Infektionsschutzgesetz schon nach seiner Formulierung äußerst schwere und zudem medizinisch vermeidbare Erkrankungen wie die Masern oder die Lungenpest im Auge

habe. Eine Krankheit wie das Coronavirus mit einem offensichtlich regelmäßig sehr milden Verlauf, deren Verbreitung sich ohnehin nicht wirklich verhindern lasse, scheine nicht primär gemeint zu sein. Dass für die Verhinderung ihrer Verbreitung zu derart drastischen Mitteln wie einem zweiwöchigen Schulausschluss gegriffen werde, bedürfte schon einer besonderen, hier nicht erkennbaren Rechtfertigung.

#### **18**

Die Begründung in der Allgemeinverfügung, dass gerade Jugendliche besonders schutzbedürftig seien, sei hinfällig, da gerade nicht Kinder und Jugendliche, sondern vor allem ältere Menschen durch die Auswirkungen des Coronavirus gefährdet seien. Es gebe keinen einzigen bekannten Fall eines ernsthaften Verlaufs bei Kindern und Jugendlichen.

#### **19**

Das Abstellen auf die Empfehlungen des RKI sei sehr pauschal und unverhältnismäßig, insbesondere da dort nur ausländische Gebiete als Risikogebiete eingestuft würden. Ein Kind könne sich also im Kreis Heinsberg in NRW aufhalten, dort mit Kranken Kontakt haben, nach Bayern zurückkehren und dann wie gewöhnlich in die Einrichtung gehen, während ein anderes Kind, das sich in einer Ferienwohnung in Südtirol aufgehalten habe und diese außer zum Skifahren nicht verlassen habe, immer und ohne Ausnahme vom Besuch einer Einrichtung ausgeschlossen werde. Der Ausschluss erfolge pauschal und ohne Abwägung zwischen dem im konkreten Fall bestehenden Risiko und den Interessen des Kindes und seiner Familie (wird näher ausgeführt).

#### **20**

Da nur der Aufenthalt in ausländischen Risikogebieten sanktioniert werde, sei die Allgemeinverfügung auch offensichtlich europarechtswidrig. Einseitig und ohne sachlichen Grund werde der Aufenthalt in ausländischen Destinationen mit einem Einrichtungsverbot belegt, obwohl Deutschland selbst über eine hohe Zahl an Infizierten verfüge. Eine nichtdiskriminierende und zugleich ungleichwirksamere Regelung wäre durchaus möglich gewesen, entweder in Form eines Ausschlusses auch solcher Kinder, die sich in deutschen Risikogebieten aufgehalten hätten oder in Form einer kompletten Schließung von Schulen und Einrichtungen (wird näher ausgeführt).

#### **21**

Schließlich sei ein Abwägungsfehler festzustellen. Zwar dürfe sich der Staat bei seiner Entscheidungsfindung der Expertise des RKI bedienen, jedoch sicher nicht einseitig die Entscheidung darüber, wer die Schule besuchen dürfe, im Rahmen einer dynamischen Verweisung auf diese Einrichtung delegieren. Genau solches nehme die angegriffene Allgemeinverfügung jedoch vor.

#### **22**

Dem Antrag auf Aussetzung der Vollziehung sei stattzugeben, da die Allgemeinverfügung offensichtlich rechtswidrig sei und die Hauptsache daher Erfolg haben werde. Durch eine Entscheidung alleine in der Hauptsache könne der den Antragstellern drohende Schaden nicht mehr abgewendet werden, da nach Ablauf des Reisezeitpunkts die Antragsteller die Reise nicht mehr antreten könnten. Würde sie jedoch angetreten, ohne dass zuvor der Vollzug der Allgemeinverfügung ausgesetzt wäre, bestehe das Risiko, danach zwei Wochen beruflich auszufallen, da der Ausschluss der Kinder von dem Besuch der Kindertagesstätte drohe.

#### **23**

Überdies bestehe ein hohes Interesse der Allgemeinheit an einer schnellen Außervollzugsetzung, denn diese Allgemeinverfügung greife in die Rechte von Millionen Bürgern ein, denen faktisch untersagt werde, bestimmte Gebiete in Europa zu bereisen. Es drohe ein massiver Freiheitsverlust im Namen der Eindämmung des Coronavirus, ohne dass dessen Verbreitung überhaupt verhindert werden könnte.

#### **24**

Die Antragsteller beantragen,

die aufschiebende Wirkung der Klage anzuordnen bzw. die Vollziehung der Allgemeinverfügung auszusetzen.

#### **25**

Der Antragsgegner beantragt,

die Anträge abzulehnen.

## **26**

Sie seien bereits unzulässig, weil ein Fall des vorbeugenden Rechtsschutzes gegeben sei und die Antragsteller in zumutbarer Weise gerichtlichen Eilrechtsschutz auch noch nach einer Rückkehr aus dem Urlaub in Anspruch nehmen könnten.

## **27**

Die Anträge seien auch unbegründet. Die Allgemeinverfügung, die sich auf § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG stütze, sei formell und materiell rechtmäßig. Für die Anwendbarkeit der Norm genüge bereits das Vorliegen eines Ansteckungsverdachts. Auch ein negativer Testungsbefund führe nicht dazu, dass der Betroffene nicht als Ansteckungsverdächtiger anzusehen wäre. Auch symptomlose Personen könnten bereits Überträger des Virus sein. Ebenso könnten auch Testungen symptomloser Personen negativ ausfallen. Eine negativ getestete Person könne zum Zeitpunkt des Tests bereits infiziert gewesen sein. Ein Test biete insofern keine vollständige Sicherheit. Mit ihm könne eine Infektion nicht in allen Fällen erkannt werden. Zweck der Maßnahme sei der effektive Gesundheitsschutz der Bevölkerung, hier besondere von Kindern und Jugendlichen, die besonders schutzbedürftig seien. Im Weiteren wird erläutert, dass die Geeignetheit der Maßnahme darin begründet liege, die Infektionsketten einzudämmen. Die Allgemeinverfügung sei auch verhältnismäßig. Dabei sei zu beachten, dass es zu schweren, teils tödlichen Verläufen kommen könne, so dass ein Handeln in der vorliegenden Form geboten gewesen sei. Bei Kindern sei die Übertragungsfahr besonders hoch. Diese werde durch die getroffenen Maßnahmen eingedämmt, so dass davon die gesamte Bevölkerung profitiere. Das Abstellen auf die Einstufung von Risikogebieten durch das RKI sei wohl abgewogen, denn das RKI arbeite mit einem differenzierten Bewertungssystem, was gerade der Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Rechnung trage. Die Allgemeinverfügung sei auch nicht europarechtswidrig. Eine Differenzierung nach der Staatsangehörigkeit, die Ausländer diskriminieren könnte, erfolge nicht. Es liege auch keine faktische Diskriminierung vor, da nicht ausländische Personen die primär Betroffenen sein würden.

## **28**

Die betroffenen Rechte der Kinder und Eltern seien beachtet worden, hätten jedoch bei der Ausübung des Auswahlermessens hinter den Aspekten des Gesundheitsschutzes zurückzustehen.

## **29**

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

II.

## **30**

Die Anträge der Antragsteller auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegen die Allgemeinverfügung vom 06.03.2020 haben keinen Erfolg.

## **31**

1. Die Anträge sind zulässig.

## **32**

Zwar kann die Zulässigkeit der Anträge nicht bereits daraus hergeleitet werden, dass die Antragsteller für die Zeit vom 14.03. bis 21.03.2020 einen Hotelurlaub in Südtirol gebucht hätten und dass vor diesem Hintergrund ihre Kinder in den Anwendungsbereich der Allgemeinverfügung fielen, was wiederum mit einer (möglichen) Verletzung von Rechten der Antragsteller wie auch ihrer Kinder einherginge.

## **33**

Keinen Zweifel hegt das Gericht daran, dass die Antragsteller einen Hotelurlaub in Südtirol im angegebenen Zeitraum gebucht haben. Es spricht nach aktueller Auskunftslage jedoch alles dafür, dass die Antragsteller ihren Urlaub ohnehin nicht wie geplant in Südtirol werden antreten und verbringen können. Denn nach der aktuellen Auskunftslage beenden die Hotels und touristischen Unterkünfte die dortige Wintersaison mit einer Selbstverpflichtung vorzeitig und starten später in den Frühling, nachdem die italienische Zivilschutzbehörde per Dekret die Schließung der Lifтанlagen am 10.03.2020 für ganz Italien verfügt hat. Damit reagieren sie auf die dynamische Entwicklung der letzten 48 Stunden in Europa, Italien und auch in Südtirol. Die Gastbetriebe sind aufgefordert, ab Mittwoch, den 11.03.2020 den Betrieb bis voraussichtlich 03.04.2020 einzustellen. Es wird betont, dass die Gesundheit der Gäste, der Mitarbeiter und der Bürger haben höchste Priorität habe. Daher werde alles unternommen, um diese zu sichern. Wie viele andere europäische Regionen verzeichne auch Südtirol eine dynamische Entwicklung der Situation und eine Zunahme der

Verdachts- und Infektionsfälle. Diese werden sofort isoliert und alle erforderlichen Maßnahmen werden ergriffen (vgl. <https://www.suedtirol.info/de/informationen/coronavirus>). Auch deutsche Medien berichten davon, dass die Hotels und Skigebiete in der stark vom neuartigen Coronavirus betroffenen Region Südtirol von Mittwoch an mindestens bis zum 3. April geschlossen werden (<https://www.merkur.de/welt/coronavirus-italien-suedtirol-todesfaelle-tote-regionen-alter-risikogebiete-regierung-reiseverbot-urlaub-mediziner-zr-13582500.html>). Die Entwicklung erscheint derzeit weiter sehr dynamisch. So wird davon berichtet, dass in Italien Premierminister Conte die Reisefreiheit außer Kraft gesetzt und angekündigt habe, dass lediglich wenige Ausnahmen zugelassen seien; er habe ganz Italien zum Sperrgebiet erklärt, die Zahl der weltweiten Fälle nehme demnach weiter zu (<https://www.merkur.de/welt/coronavirus-italien-suedtirol-todesfaelle-tote-regionen-alter-risikogebiete-regierung-reiseverbot-urlaub-zr-13582500.html>). Am 10.03.2020 hat das RKI seine Bewertung dahin aktualisiert, dass nun ganz Italien als Risikogebiet eingestuft wurde. Mit Blick auf zukünftige Aufenthalte in ggf. neu hinzukommenden Risikogebieten ist darauf hinzuweisen, dass es sich allenfalls um eine unechte Rückwirkung handelt, die im gegebenen Fall sachlich gerechtfertigt erscheint.

#### **34**

Unabhängig von der Frage, ob die Antragsteller beim aktuellen Stand der Dinge nach wie vor die Absicht haben, ihren Hotelurlaub ab dem 14.03.2020 in Südtirol zu verbringen, wurde nicht glaubhaft gemacht, dass ihnen dies nach wie vor überhaupt möglich wäre, d.h. dass ein Hotel oder eine sonstige Unterkunft in Südtirol trotz der zwischenzeitlich ausgesprochenen Selbstverpflichtung und der drastischen behördlichen Maßnahmen in Italien überhaupt bereit wäre, die Antragsteller mit ihren Kinder dort gegenwärtig als Urlaubsgäste aufzunehmen.

#### **35**

Die Zulässigkeit der Anträge ergibt sich jedoch daraus, dass die Antragsteller von der nicht befristeten Allgemeinverfügung auch mit Blick auf weitere Urlaube oder sonstige Aufenthalte in Risikogebieten betroffen sein können. Die ausnahmsweise Zulässigkeit der Inanspruchnahme vorbeugenden Rechtsschutzes resultiert hier aus der dynamischen Entwicklung des Lagebildes, die mit einer täglichen Aktualisierung der Risikogebiete durch das RKI einhergeht, so dass Betroffene bei Rückkehr aus einem neuerdings als Risikogebiet eingestuften Gebiet derart kurzfristig mit den Rechtsfolgen konfrontiert sein können, dass sich die Inanspruchnahme nachträglichen Rechtsschutzes im Einzelfall als nicht ausreichend darstellen kann.

#### **36**

Antragsbefugt analog § 42 Abs. 2 VwGO sind in der vorliegenden Sache die Antragsteller als Eltern von der Allgemeinverfügung potentiell betroffener Kinder, da zumindest die Möglichkeit besteht, dass die Eltern im Anwendungsfall der Allgemeinverfügung in ihren Rechten aus

#### **37**

Art. 6 Abs. 2 und Art. 12 Abs. 1 GG, jedenfalls aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt sein könnten.

#### **38**

2. Die Anträge sind aber in der Sache nicht begründet.

#### **39**

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.

#### **40**

Bei summarischer Prüfung spricht viel dafür, die Klagen der Antragsteller im Hauptsacheverfahren ohne Erfolg bleiben werden.

#### 41

Die streitgegenständliche Allgemeinverfügung findet ihre Rechtsgrundlage in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG. 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.

#### 42

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 (vgl. zum Ganzen BVerwG, U.v. 22.3.2012 - 3 C 16/11 - juris).

#### 43

Nach diesen Maßstäben erweisen sich die Einwände der Antragsteller gegen die Rechtmäßigkeit der Allgemeinverfügung vom 06.03.2020 bei summarischer Prüfung nicht als durchgreifend.

#### 44

Vorab ist festzustellen, dass sich die von den Antragstellern skizzierte Rückwirkungsproblematik in ihrem konkreten Falle nicht in der beschriebenen Art und Weise stellt, denn sie haben schon nicht behauptet, selbst bzw. mit ihren Kindern in den letzten zwei Wochen vor dem Inkrafttreten der Allgemeinverfügung in Italien oder in einem anderen Risikogebiet nach der Festlegung des RKI aufgehalten zu haben.

#### 45

Soweit die Antragsteller bezweifeln, ob die Rechtsgrundlage im Falle des Coronavirus überhaupt einschlägig sei, hat die Kammer keinen Zweifel daran, dass es sich bei der Erkrankung COVID-19 um eine übertragbare Krankheit im Sinne des § 2 Nr. 3 IfSG handelt, so dass der Anwendungsbereich des 5. Abschnitts des Infektionsschutzgesetzes, der sich mit der Bekämpfung übertragbarer Krankheiten befasst, eröffnet ist (vgl. hierzu den Steckbrief des RKI zur Coronavirus-Krankheit:

[https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/nCoV\\_node.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/nCoV_node.html)). Wenn für bestimmte Krankheiten wie Masern oder Lungenpest spezielle Vorschriften in das Infektionsschutzgesetz aufgenommen wurden, so bedeutet das keineswegs, dass eine neuartige bzw. neuerdings auf den Menschen übergegangene Infektionskrankheit von dem bereits im Wortlaut weit weitgefassten Anwendungsbereich des Gesetzes ausgeschlossen wäre.

#### 46

Es trifft auch nicht zu, dass alleine der „Besuch in einem sogenannten ‚Risikogebiet‘“ ausreichend wäre, um als krankheitsverdächtig zu gelten. Die Allgemeinverfügung definiert vielmehr in Ziffer 1 Satz 4, unter welchen Umständen von einem „Aufenthalt“ in einem Risikogebiet auszugehen ist, unter welchen Voraussetzungen die Beschränkungen des Satzes 1 also überhaupt Platz greifen. Nicht einschlägig ist damit auch das von den Antragstellern gebildete Beispiel, dass das Betretungsverbot bereits dann eingreifen würde, wenn sich ein Kind in einer Ferienwohnung in Südtirol aufgehalten hat und diese außer zum Schifahren nicht verlassen habe, also gerade kein Kontakt mit anderen Personen als mit Mitreisenden im Sinne des Satzes 4 der Ziffer 1 der Allgemeinverfügung bestanden haben soll.

#### 47

Soweit in der Allgemeinverfügung keine Ausnahme für nachweislich negativ getestete Personen vorgesehen ist, sind neben der Inkubationszeit - die Spannweite wird von 1 bis 14 Tagen angegeben: Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit, a.a.O. - weitere Faktoren einzubeziehen. Dies gilt zunächst für die Zeitspanne, nach der eine Infektion erstmalig überhaupt nachgewiesen werden kann, und zwar schon bevor überhaupt Krankheitssymptome aufgetreten sind. Im Rahmen der Diagnostik ist zudem zu berücksichtigen, dass etwa auch ein negatives Ergebnis einer sog. PCR-Diagnostik die Möglichkeit einer Infektion nicht vollständig ausschließen kann. Falsche negative Ergebnisse können z.B. aufgrund schlechter Probenqualität, unsachgemäßem Transport oder ungünstigem Zeitpunkt (bezogen auf den Krankheitsverlauf) der Probenentnahme nicht ausgeschlossen werden. Exemplarisch wird bei tiefen Atemwegsinfektionen die alleinige Testung von Probenmaterial aus dem Oro- und Nasopharynx zum Ausschluss einer Infektion als nicht geeignet angesehen, da in dieser Phase der Erkrankung ggf. nur Material aus dem unteren Respirationstrakt oder Stuhl in der PCR positiv sein kann (vgl. hierzu näher RKI, Ergänzung zum Nationalen Pandemieplan - COVID-19 - neuartige Coronaviruserkrankung, Stand 04.03.2020, S. 19/20 - abrufbar auf der Homepage des RKI).

#### 48

Auch neuere empirische Erkenntnisse zur Inkubationszeit bestätigen die Notwendigkeit einer 14-tägigen Quarantäne für Personen mit Verdacht auf eine Infektion mit SARS-CoV-2. Es wird betont, dass sich die Inkubationszeit nur bestimmen lasse, wenn der Zeitpunkt der Infektion bekannt sei, was jedoch nur selten gegeben sei (<https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/110954/COVID-19-14-Tage-Quarantaene-beinahe-lueckenlos-erfolgreich>).

#### 49

Die Allgemeinverfügung wird sich im Hauptsacheverfahren voraussichtlich auch nicht als unverhältnismäßig erweisen. Das Gericht vermag nicht zu erkennen, dass die verfügbaren Beschränkungen bereits ungeeignet wären, die weitere Verbreitung und vor allem Verbreitungsgeschwindigkeit einzudämmen. Nach der bereits erwähnten Ergänzung zum Nationalen Pandemieplan entwickelt sich die Lage derzeit sehr dynamisch und muss ernst genommen werden. Das RKI, dem auf diesem Gebiet eine besondere Fachexpertise zukommt (vgl. § 4 IfSG), beschreibt übergeordnete Ziele, die je nach Erreichen der unterschiedlichen epidemiologischen Phasen durch unterschiedliche Strategien erreicht werden sollen. So soll in der aktuellen Situation, in der die meisten Fälle im Zusammenhang mit einem Aufenthalt im Risikogebiet oder lokalen Clustern auftreten, eine Strategie der Eindämmung verfolgt werden. Dazu sollen Infektionsketten so schnell wie möglich unterbrochen werden. Auch wenn nicht alle Erkrankungen und Kontakte rechtzeitig identifiziert werden können, sollen die behördlichen Anstrengungen bewirken, dass die Ausbreitung des Virus in der Bevölkerung so stark wie möglich verlangsamt wird. Eine Erkrankungswelle soll hinausgezögert und deren Dynamik abgeschwächt werden. Ziel dieser Strategie soll es sein, Zeit zu gewinnen um sich bestmöglich vorzubereiten und mehr über die Eigenschaften des Virus zu erfahren, Risikogruppen zu identifizieren, Schutzmaßnahmen für besonders gefährdete Gruppen vorzubereiten, Behandlungskapazitäten in Kliniken zu erhöhen, antivirale Medikamente und die Impfstoffentwicklung auszuloten (vgl. Ergänzung zum Nationalen Pandemieplan, S. 7). Unter Berücksichtigung dieser fachlichen Zusammenhänge liegt auf der Hand, dass die getroffenen Maßnahmen durchaus geeignet sind, einzelne Infektionsketten zu unterbrechen bzw. eine rasch fortschreitende Ansteckung anderer Personen einzudämmen. Ob die hier angeordneten Maßnahmen auch dann noch unverändert Bestand haben können bzw. einer Modifikation bedürfen für den Fall, dass die Ausbreitung in der Bevölkerung weiter zunimmt bzw. nicht mehr aufgehalten werden kann - die Antragsteller sprechen von einer „sehr weiten Verbreitung“ in Deutschland -, dass mithin eine andere epidemiologische Phase erreicht wird (vgl. Ergänzung zum Nationalen Pandemieplan, S. 8), wird die zuständige Behörde unter laufender Kontrolle zu halten haben, zumal die Allgemeinverfügung als solche nicht befristet ist und den Charakter eines Dauerverwaltungsaktes aufweist.

#### 50

Beim aktuellen epidemiologischen Stand erweist es sich auch nicht als ermessensfehlerhaft, wenn das Bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege die verfügbaren Rechtsfolgen offenbar nur an den Aufenthalt in internationalen Risikogebieten knüpft - Gegenteiliges hat der Antragsgegner nicht dargelegt -, nicht aber den besonders betroffenen deutschen Landkreis Heinsberg einbezieht. Dies gilt nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass es sich bei Südtirol bzw. Italien im Allgemeinen um eine Urlaubsregion handelt, die in zahlenmäßig erheblichem Umfang von Personen frequentiert wird, die in Bayern wohnen und deren



Kinder letztendlich in den Anwendungsbereich der Allgemeinverfügung fallen. Dies schließt es freilich nicht aus, dass die zuständige (örtliche) Behörde weitere Maßnahmen auch gegenüber solchen Personen anordnet, die von der Allgemeinverfügung nicht erfasst werden. Jedenfalls führt eine fehlende Erstreckung des Anknüpfungsbereichs der Allgemeinverfügung auf die besonders betroffenen Gebiete in Deutschland (derzeit alleine der Landkreis Heinsberg) nicht dazu, dass der Allgemeinverfügung die Geeignetheit zur Erreichung der Ziele der gesetzlichen Ziele abzusprechen wäre.

#### **51**

Soweit die Antragsteller meinen, eine Verbreitung des Virus auch in Deutschland könne ohnehin nicht verhindert werden, wird übersehen, dass es - wie schon ausgeführt - bei den derzeit unternommenen Maßnahmen darum geht, die Dynamik abzuschwächen und eine Erkrankungswelle hinauszuzögern. Die Geschwindigkeit der Ausbreitung und die Zahl der Erkrankten in der Bevölkerung sollen nach der Ergänzung zum Nationalen Pandemieplan (vgl. S. 8) aber in jeder Phase einer Epidemie verringert werden.

#### **52**

Die Antragsteller haben zu Recht darauf hingewiesen, dass (gesunde) Kinder nach der Auskunftslage nicht in die Risikogruppe für schwere Verläufe fallen, sondern dass dies vor allem auf ältere Personen oder Personen mit bestimmten Vorerkrankungen zutrifft (vgl. Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit 2019). Jedoch macht die weitere Begründung der Allgemeinverfügung hinreichend deutlich, dass es um die Verbreitung der Infektion im Bereich der Schulen und der Kinderbetreuung geht, die dann nach Hause in die Familien getragen würde und schließlich auch „Dritte“ erfassen kann.

#### **53**

Bei summarischer Prüfung erweist sich die Allgemeinverfügung auch nicht als europarechtswidrig. Nach Art. 21 Abs. 1 AEUV hat jeder Unionsbürger das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vorbehaltlich der in den Verträgen und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen frei zu bewegen und aufzuhalten. Die Bestimmungen der angegriffenen Allgemeinverfügung schränken die Freizügigkeit zwar nicht unmittelbar ein, weil sie insbesondere Reisen in Risikogebiete nicht verbieten. Auch liegt keine unmittelbare Diskriminierung vor, denn die rechtliche Anknüpfung und Wirkung nehmen keine Unterscheidung zwischen Unionsbürger und eigenen Staatsangehörigen vor. Selbst wenn man eine faktische Beschränkung der Freizügigkeit annehmen möchte, wäre diese jedoch durch zwingende Allgemeinwohlerfordernisse - Schutz der öffentlichen Gesundheit - sachlich gerechtfertigt (vgl. Grabitz/Hilf/Nettesheim, Art. 21 AEUV, Rn. 35 ff. m.w.N.).

#### **54**

Schließlich ergibt sich eine Rechtswidrigkeit der Allgemeinverfügung nicht daraus, dass diese eine dynamische Verweisung auf die Einstufung von Risikogebieten durch das RKI enthält. Nicht zuletzt vor dem Hintergrund der gegenwärtigen dynamischen Entwicklung erscheint die vom Bayerischen Staatsministerium für Gesundheit und Pflege verwendete Anknüpfung nicht ermessensfehlerhaft, wobei - dies wurde mit Verweis auf den Charakter als Dauerverwaltungsakt bereits ausgeführt - die Behörde freilich gehalten ist, die Gesamtkonstellation fortlaufend im Blick zu behalten und bei einer sich ergebenden Notwendigkeit der Modifikation zeitnah zu reagieren. Dass der Behörde dieser Zusammenhang bei dem Erlass der Allgemeinverfügung bewusst war, ergibt sich nicht zuletzt aus ihrer Begründung, wonach bei entsprechender neuer Risikoeinschätzung eine Aufhebung der Verfügung geplant ist.

#### **55**

Da die erhobenen Klagen gegen die Allgemeinverfügung vom 06.03.2020 bei summarischer Prüfung keinen Erfolg haben, führt dies im hiesigen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes dazu, dass nicht festgestellt werden kann, dass die Interessen der Antragsteller gegenüber den öffentlichen Interessen überwiegen würden. Nichts anderes ergibt sich aus einer ergänzenden - über die Prüfung der Erfolgsaussichten hinausgehenden - allgemeinen Interessenabwägung, nachdem in der vorliegenden Konstellation das öffentliche Interesse an Leben und körperlicher Unversehrtheit der Bevölkerung gegenüber dem privaten Aussetzungsinteresse - vorwiegend wirtschaftliche und ideelle Interessen - der Antragsteller überwiegt. Der Antragsgegner hat auf die möglichen erheblichen Folgen einer Infektion hingewiesen, was durch die Ausführungen des RKI zum Krankheitsverlauf und zur Letalität der Coronavirus-Erkrankung bestätigt wird (vgl. Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit).

#### **56**

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1, § 159 Satz 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 und 2 GKG i.V.m. Nr. 1.1.3 und Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.