VGH München, Beschluss v. 18.08.2021 – 25 NE 21.2103

Titel:

Ausnahmeregelungen für Geimpfte in der 13. BayIfSMV

Normenketten:

VwGO § 47 Abs. 6

13. BayIfSMV § 4 Nr. 3, § 6 Abs. 2, § 7 Abs. 2, § 8 Nr. 2, § 16

Leitsätze:

1. Ergeben sich Gebote aus unmittelbar geltenden Vorschriften des IfSG, besteht kein Rechtsschutzbedürfnis für die Außervollzugsetzung entsprechender landesrechtlicher Regelungen (Rn. 7 – 10) (redaktioneller Leitsatz)

2. Mit den Ausnahmeregelungen für Geimpfte in der 13. BayIfSMV verletzt der Verordnungsgeber seine Schutzpflichten weder gegenüber den Geimpften noch gegenüber der Allgemeinheit. (Rn. 18) (redaktioneller Leitsatz)

3. Die Differenzierung zwischen geimpften und noch nicht vollständig geimpften Personen ist hinsichtlich der Einhaltung des Mindestabstandsgebots beim Besuch von Gottesdiensten nicht willkürlich oder mit einer unverhältnismäßigen Belastung verbunden. (Rn. 26) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Normenkontrollantrag, Ausnahmen für Geimpfte, Rechtsschutzbedürfnis, Gleichheitssatz, Corona-Pandemie, Mindestabstandsgebot

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 03.09.2021 – 25 NE 21.2273

Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.

III. Der Streitwert wird auf Euro 10.000,-- festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Antragstellerin wendet sich mittels Normenkontrollantrags gegen Regelungen der Dreizehnten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (13. BayIfSMV vom 5. Juni 2021, BayMBl. 2021 Nr. 384) in der Fassung der Änderungsverordnung vom 27. Juli 2021 (BayMBl. 2021 Nr. 516), die mit Ablauf des 25. August 2021 außer Kraft tritt (§ 29 13. BayIfSMV), soweit diese Ausnahmen und Erleichterungen für vollständig geimpfte Personen vorsehen. Im gegenständlichen Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes beantragt sie,

1. § 4 Nr. 3 13. BayIfSMV wird bis zur Entscheidung über den Normenkontrollantrag außer Vollzug gesetzt, soweit darin eine Ausnahme von der Notwendigkeit der Vorlage eines Testnachweises für asymptomatische Personen, die im Besitz eines auf sie ausgestellten Impfnachweises sind (geimpfte Person) angeordnet wird.

2. § 6 Abs. 2 13. BayIfSMV wird bis zur Entscheidung über den Normenkontrollantrag außer Vollzug gesetzt, soweit darin die Bestimmungen der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung (SchAusnahmV) als entsprechend anwendbar gelten.

3. § 7 Abs. 2 13. BayIfSMV wird bis zur Entscheidung über den Normenkontrollantrag außer Vollzug gesetzt, soweit sich darin die genannten Personengrenzen nach § 8 Abs. 2 SchAusnahmV zuzüglich geimpfter oder genesener Personen verstehen.

4. § 8 Nr. 2 13. BayIfSMV wird bis zur Entscheidung über den Normenkontrollantrag außer Vollzug gesetzt, soweit darin angeordnet wird, dass zu nicht geimpften oder nicht genesenen Personen, die nicht dem eigenen Hausstand angehören, ein Mindestabstand von 1,5 m zu wahren ist.

5. § 16 Nr. 1 und Nr. 2 13. BayIfSMV werden bis zur Entscheidung über den Normenkontrollantrag außer Vollzug gesetzt, soweit darin insgesamt auf § 4 13. BayIfSMV und damit auch auf die nach Ziffer 1. des Antrags für unwirksam zu erklärende Bestimmung Bezug genommen wird.

6. § 16 Nr. 3 13. BayIfSMV wird bis zur Entscheidung über den Normenkontrollantrag außer Vollzug gesetzt, soweit darin insgesamt auf § 6 13. BayIfSMV und damit auch auf die nach Ziffer 2. des Antrags für unwirksam zu erklärende Bestimmung Bezug genommen wird.

2
Die angegriffenen Regelungen haben folgenden Wortlaut:

"§ 4 Testnachweis

Soweit in dieser Verordnung für die Nutzung oder die Zulassung zu bestimmten Einrichtungen, Betrieben oder Bereichen die Vorlage eines Nachweises hinsichtlich des Nichtvorliegens einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (Testnachweis) vorgesehen ist, gilt:

…

3. Asymptomatische Personen, die im Besitz eines auf sie ausgestellten Impfnachweises (geimpfte Personen) oder Genesenennachweises (genesene Personen) sind, sowie Kinder bis zum sechsten Geburtstag sind von der Notwendigkeit der Vorlage eines Testnachweises ausgenommen.

§ 6 Allgemeine Kontaktbeschränkung

(1) 1Der gemeinsame Aufenthalt im öffentlichen Raum, in privat genutzten Räumen und auf privat genutzten Grundstücken ist nur gestattet …

(2) Für geimpfte und genesene Personen gelten die Bestimmungen der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung entsprechend.

§ 7 Öffentliche und private Veranstaltungen, Feiern

(1) 1Öffentliche Veranstaltungen aus besonderem Anlass und mit einem von Anfang an klar begrenzten und geladenen Personenkreis sind

1. in Landkreisen und kreisfreien Städten mit einer 7-Tage-Inzidenz von 50 oder mehr bis zu 25 Personen in geschlossenen Räumen und bis zu 50 Personen unter freiem Himmel und

2. in Landkreisen und kreisfreien Städten, die eine 7-Tage-Inzidenz von 50 nicht überschreiten, bis zu 50 Personen in geschlossenen Räumen und bis zu 100 Personen unter freiem Himmel jeweils einschließlich geimpfter oder genesener Personen zulässig. 2In Landkreisen und kreisfreien Städten mit einer 7-Tage-Inzidenz von 50 oder mehr müssen die Teilnehmer über einen Testnachweis nach Maßgabe von § 4 verfügen.

(2) Für private Veranstaltungen aus besonderem Anlass und mit einem von Anfang an begrenzten und geladenen Personenkreis wie Geburtstags-, Hochzeits- oder Tauffeiern und Vereinssitzungen gilt Abs. 1 entsprechend mit der Maßgabe, dass sich die genannten Personengrenzen nach § 8 Abs. 2 SchAusnahmV zuzüglich geimpfter oder genesener Personen verstehen.

§ 8 Gottesdienste, Zusammenkünfte von Glaubensgemeinschaften

Öffentlich zugängliche Gottesdienste in Kirchen, Synagogen und Moscheen sowie die Zusammenkünfte anderer Glaubensgemeinschaften sind unter folgenden Voraussetzungen zulässig:

…

2. Zu nicht geimpften oder nicht genesenen Personen, die nicht dem eigenen Hausstand angehören, ist ein Mindestabstand von 1,5 m zu wahren.

§ 16 Beherbergung

Übernachtungsangebote von Hotels, Beherbergungsbetrieben, Schullandheimen, Jugendherbergen, Campingplätzen und allen sonstigen gewerblichen oder entgeltlichen Unterkünften dürfen unter folgenden Voraussetzungen zur Verfügung gestellt werden:

1. Jeder Übernachtungsgast hat ohne Rücksicht auf die 7-Tage-Inzidenz vor Ort bei seiner Ankunft einen Testnachweis nach Maßgabe von § 4 vorzulegen.

2. In Landkreisen und kreisfreien Städten mit einer 7-Tage-Inzidenz von 50 oder mehr bedürfen Gäste zusätzlich für jede weiteren 48 Stunden eines Testnachweises nach Maßgabe von § 4.

3. Gäste dürfen in einem Zimmer oder einer Wohneinheit nur im Rahmen der nach § 6 bestehenden Kontaktbeschränkungen untergebracht werden."

3
Zur Begründung des Antrags führt der Bevollmächtigte der Antragstellerin im Wesentlichen aus, diese arbeite als Krankenschwester in der Notaufnahme einer Klinik und habe dort mit vielen Covid-Patienten zu tun, welche, egal ob sie geimpft seien oder nicht, bei Aufnahme einen POC-Schnelltest bzw. PCR Test durchführen müssten. Die Antragstellerin sei vollständig geimpft, lehne aber derzeit eine dritte Impfung ab. Durch die Gleichstellung von geimpften und getesteten Menschen in den Situationen, die den angegriffenen Bestimmungen zugrunde lägen, bestehe die (erhebliche) Gefahr, dass sich die Antragstellerin bei anderen geimpften und nicht getesteten Personen mit dem Virus infiziere. Auch Personen mit einem vollständigen Impfschutz könnten sehr wohl symptomlos Träger des Virus sein und stellten eine weitaus größere Gefahr für ungeimpfte Menschen dar als getestete Personen. Dieses Risiko sei nach dem derzeitigen Stand der Wissenschaft insbesondere dann hoch, wenn eine mit dem Impfstoff von AstraZeneca geimpfte Person sich mit der Delta-Variante infiziere und mit der Antragstellerin im beruflichen Alltag ohne Abstand bei der Pflege von Patienten oder während der Mittagspause oder den anderen genannten Situationen der angegriffenen Bestimmungen zwischenmenschlichen Kontakt habe. Mittlerweile gelte als wissenschaftlich nachgewiesen, dass die Impfung in erster Linie weit überwiegend als Eigenschutz entwickelt worden sei und gerade nicht andere Menschen mit der notwendigen Sicherheit vor einer Infektion, gerade im Hinblick auf die mittlerweile dominierende Delta-Variante, hinsichtlich derer von einer reduzierten Wirksamkeit gegen SARS-CoV-2-Infektionen auszugehen sei, schütze. Insgesamt resultiere daher aus einer Gesamtschau der Umstände unter Abwägung aller relevanten Aspekte die Unangemessenheit einer Gleichbehandlung von Geimpften und Getesteten. Eine Rechtfertigung dahingehend gelinge nicht, so dass die Antragstellerin in ihrem subjektiven Abwehrrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzt sei.

4
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten Bezug genommen.

II.

5
Der Antrag auf vorläufige Außervollzugsetzung der angegriffenen Regelungen in der 13. BayIfSMV, welche Ausnahmen von einzelnen Infektionsschutzmaßnahmen für vollständig geimpfte Personen vorsehen, hat keinen Erfolg.

A.

6
Soweit der Antrag sich gegen § 4 Nr. 3, § 6 Abs. 2, § 7 Abs. 2 und § 16 der 13. BayIfSMV richtet, ist er unzulässig, da ihm im maßgeblichen Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung bereits das Rechtsschutzbedürfnis fehlt.

7
Das Rechtsschutzinteresse für einen Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO fehlt einer natürlichen Person immer dann, wenn sie durch die einstweilige Außervollzugsetzung der Norm ihre Rechtsstellung nicht verbessern

kann und die Inanspruchnahme des Gerichts deshalb für sie nutzlos ist (vgl. BVerwG, B.v. 9.2.1989 - 4 NB 1.89 - Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 37). Das ist hier der Fall. Denn selbst wenn die angegriffenen Bestimmungen wie beantragt gemäß § 47 Abs. 6 VwGO einstweilen außer Vollzug gesetzt würden, kämen die unmittelbar geltenden bundesrechtlichen Bestimmungen der §§ 7 und 8 SchAusnahmV zur Anwendung, so dass die beanstandeten Ausnahmen und Erleichterungen für vollständig geimpfte Personen weiterhin gelten würden. Damit kann die Antragstellerin mit ihrem einstweiligen Rechtsschutzbegehren ihr Rechtsschutzziel von vornherein nicht erreichen und ihre Rechtsposition nicht verbessern.

8
§ 4 Nr. 3 13. BayIfSMV entspricht inhaltlich vollständig der bundesrechtlichen Vorschrift des § 7 SchAusnahmV. Dieser bestimmt, dass - sofern auf Grund der Vorschriften des fünften Abschnitts des Infektionsschutzgesetzes erlassenes Landesrecht eine Ausnahme von Geboten oder Verboten für Personen, die negativ auf eine Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 getestet sind, vorgesehen ist oder erlassen wird - diese Ausnahme auch für geimpfte Personen und genesene Personen gilt (Abs. 1). Nach Abs. 2 gilt die in einer aufgrund der Vorschriften des fünften Abschnitts des Infektionsschutzgesetzes erlassenen landesrechtlichen Verordnung enthaltene Vorgabe oder Voraussetzung, dass eine Person negativ auf eine Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 getestet ist, im Fall von geimpften und genesenen Personen als erfüllt. Dass oder inwiefern die angegriffene Verordnungsbestimmung des § 4 Abs. 3 13. BayIfSMV inhaltlich über die bundesrechtlichen Bestimmungen hinausgeht, ist weder geltend gemacht noch ersichtlich. Selbiges gilt für die Regelungen der § 16 Nrn. 1 und 2 13. BayIfSMV, die die Vorlage eines Testnachweises bei der Inanspruchnahme von Beherbergungsleistungen vorsehen und dem entsprechend auf § 4 13. BayIfSMV verweisen.

9
Die angegriffenen Regelungen der § 6 Abs. 2 und § 7 Abs. 2 13. BayIfSMV sind inhaltlich durch die bundesrechtliche Bestimmung des § 8 Abs. 2 SchAusnahmV determiniert, wonach in Fällen, in denen aufgrund der Vorschriften des fünften Abschnitts des Infektionsschutzgesetzes erlassenes Landesrecht die Zahl der Teilnehmer bei einer privaten Zusammenkunft oder bei ähnlichen sozialen Kontakten beschränkt, geimpfte Personen und genesene Personen bei der Ermittlung der Zahl der Teilnehmer unberücksichtigt bleiben. Die beiden angegriffenen Verordnungsbestimmungen, die auf die bundesrechtlichen Regelungen verweisen, weisen daher im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung jeweils keinen konstitutiven, über die bundesrechtlichen Bestimmungen hinausgehenden Regelungsinhalt auf. Nämliches gilt hinsichtlich § 16 Nr. 3 BayIfSMV, der die gemeinsame Unterbringung im Rahmen der Erbringung von Beherbergungsleistungen regelt und auf § 6 13. BayIfSMV verweist.

10
Abgesehen von der unmittelbaren Anwendbarkeit dieser bundesrechtlichen Vorschriften lässt § 28c IfSG i.V.m. der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung abweichende landesrechtliche Bestimmungen, die dem Rechtsschutzbegehren der Antragstellerin entsprechen würden, nicht zu (Art. 31 GG). Die Öffnungsklausel des § 11 SchAusnahmV ermächtigt die Landesregierungen lediglich, (weitergehende) Erleichterungen und Ausnahmen von den aufgrund der Vorschriften im fünften Abschnitt des Infektionsschutzgesetzes erlassenen landesrechtlichen Geboten oder Verboten für geimpfte, genesene und getestete Personen zu regeln, so dass die vorliegenden Anträge vom Antragsgegner im Ergebnis eine bundesrechtswidrige Ausgestaltung der Verordnung verlangen würden. Solange die betreffenden vorrangigen bundesrechtlichen Bestimmungen in Kraft sind, besteht mithin kein Rechtsschutzbedürfnis für den beantragten Erlass einer einstweiligen Anordnung. Abgesehen hiervon ist für ein Außerkrafttreten oder eine Suspendierung der unbefristet geltenden bundesrechtlichen Verordnung vor dem Außerkrafttreten der angegriffenen Bestimmungen mit Ablauf des 25. August 2021 nichts ersichtlich.

B.

11
Soweit sich der Antrag gegen § 8 Nr. 2 der 13. BayIfSMV richtet, bleibt er jedenfalls in der Sache ohne Erfolg. Der Senat legt den Antrag unter Berücksichtigung des Rechtsschutzziels, wie es aus der Antragsbegründung erkennbar wird (§ 88 VwGO) im wohlverstandenen Interesse der Antragstellerin dahingehend aus, dass er auf eine (teilweise) vorläufige Außervollzugsetzung der Vorschrift gerichtet ist, soweit diese eine Ausnahme hinsichtlich des grundsätzlich einzuhaltenden Mindestabstands von 1,5 Metern gegenüber geimpften oder genesenen Personen vorsieht. Hingegen ist erkennbar nicht davon auszugehen,

dass sich der Antrag gegen das Mindestabstandsgebot beim Besuch von Gottesdiensten an sich und gegen die hiervon bestehende Ausnahme für Haushaltsangehörige richtet.

12
Die Voraussetzungen des § 47 Abs. 6 VwGO, wonach das Normenkontrollgericht eine einstweilige Anordnung erlassen kann, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist, liegen nicht vor.

I.

13
Prüfungsmaßstab im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO sind in erster Linie die Erfolgsaussichten des in der Hauptsache anhängigen oder noch zu erhebenden Normenkontrollantrags, soweit sich diese im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bereits absehen lassen (BVerwG, B.v. 25.2.2015 - 4 VR 5.14 u.a. - ZfBR 2015, 381 - juris Rn. 12; zustimmend OVG NW, B.v. 25.4.2019 - 4 B 480/19.NE - NVwZ-RR 2019, 993 - juris Rn. 9). Dabei erlangen die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags eine umso größere Bedeutung für die Entscheidung im Eilverfahren, je kürzer die Geltungsdauer der in der Hauptsache angegriffenen Normen befristet und je geringer damit die Wahrscheinlichkeit ist, dass eine Entscheidung über den Normenkontrollantrag noch vor dem Außerkrafttreten der Normen ergehen kann.

14
Ergibt die Prüfung der Erfolgsaussichten der Hauptsache, dass der Normenkontrollantrag voraussichtlich unzulässig oder unbegründet sein wird, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten. Erweist sich dagegen, dass der Antrag zulässig und (voraussichtlich) begründet sein wird, so ist dies ein wesentliches Indiz dafür, dass der Vollzug bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache suspendiert werden muss. In diesem Fall kann eine einstweilige Anordnung ergehen, wenn der (weitere) Vollzug vor einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren Nachteile befürchten lässt, die unter Berücksichtigung der Belange des Antragstellers, betroffener Dritter und/oder der Allgemeinheit so gewichtig sind, dass eine vorläufige Regelung mit Blick auf die Wirksamkeit und Umsetzbarkeit einer für den Antragsteller günstigen Hauptsacheentscheidung unaufschiebbar ist (BVerwG, B.v. 25.2.2015 - 4 VR 5.14 u.a. - ZfBR 2015, 381 - juris Rn. 12).

15
Lassen sich die Erfolgsaussichten nicht absehen, ist im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden. Gegenüberzustellen sind die Folgen, die eintreten würden, wenn die begehrte Außervollzugsetzung nicht erginge, der Normenkontrollantrag aber später Erfolg hätte, und die Folgen, die entstünden, wenn die begehrte Außervollzugsetzung erlassen würde, der Normenkontrollantrag aber später erfolglos bliebe. Die für eine einstweilige Außervollzugsetzung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, also so schwer wiegen, dass sie - trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache - dringend geboten ist (vgl. BVerwG, B.v. 25.2.2015 - 4 VR 5.14 u.a. - juris Rn. 12; Ziekow in Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 47 Rn. 395; Hoppe in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 47 Rn. 106).

II.

16
Nach diesen Maßstäben bedarf es vorliegend keiner eingehenden Prüfung der Erfolgsaussichten der Hauptsache. Ausdrücklich offen lässt der Senat daher insbesondere, ob § 8 Nr. 2 13. BayIfSMV, soweit er geimpfte und genesene Personen beim Besuch öffentlich zugänglicher Gottesdienste von der Einhaltung des Mindestabstandsgebots befreit, mit den bundesrechtlichen Vorschriften des § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchAusnahmV, wonach aufgrund der Vorschriften im fünften Abschnitt des Infektionsschutzgesetzes erlassene Vorschriften zu Abstandsgeboten im öffentlichen Raum unberührt bleiben, und des § 11 SchAusnahmV, wonach die Landesregierungen ermächtigt werden, Erleichterungen und Ausnahmen von den aufgrund der Vorschriften im fünften Abschnitt des Infektionsschutzgesetzes erlassenen landesrechtlichen Geboten oder Verboten für geimpfte, genesene und getestete Personen zu regeln, soweit diese Verordnung nichts anderes regelt, im Einklang steht. Des Weiteren kann offen bleiben, ob die angegriffene Vorschrift mit Blick auf den Regelungszusammenhang der 13. BayIfSMV sowie die fehlende Einbeziehung getesteter Personen in die Befreiung vom Mindestabstandsgebot in jeder Hinsicht mit dem

Gleichheitssatz vereinbar ist. Denn jedenfalls sind durch den (weiteren) Vollzug der bis zum 25. August 2021 befristeten Verordnungsregelung für den Senat auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Antragstellerin keine Nachteile erkennbar, die unter Berücksichtigung der Belange der Antragstellerin, betroffener Dritter und/oder der Allgemeinheit so gewichtig sind, dass eine vorläufige Regelung unaufschiebbar ist.

17
1. Derartige Nachteile ergeben sich nicht aus einer Verletzung der staatlichen Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG. Zwar ist das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit nicht nur ein subjektives Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe, sondern umfasst auch die Pflicht des Staates, sich schützend und fördernd vor das Leben des Einzelnen zu stellen und es vor Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit und der Gesundheit zu schützen. Doch kommt dem Gesetzgeber auch dann, wenn er dem Grunde nach verpflichtet ist, Maßnahmen zum Schutz eines Rechtsguts zu ergreifen, ein weiter Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum zu. Was konkret zu tun ist, um Grundrechtsschutz zu gewährleisten, hängt von vielen Faktoren ab, im Besonderen von der Eigenart des Sachbereichs, den Möglichkeiten, sich ein hinreichend sicheres Urteil zu bilden, und der Bedeutung der betroffenen Rechtsgüter (vgl. zuletzt BVerfG, Urt. v. 26.02.2020 - 2 BvR 2347/15 - Rn. 224 m.w.N.). Dabei hat er auch anderen grundrechtlich geschützten Freiheiten Rechnung zu tragen, kann die gesellschaftliche Akzeptanz der angeordneten Maßnahmen berücksichtigen und ein behutsames oder auch wechselndes Vorgehen im Sinne langfristig wirksamen Lebens- und Gesundheitsschutzes für angezeigt halten. Die Verletzung einer Schutzpflicht liegt demnach nur vor, wenn Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht getroffen sind, wenn die getroffenen Regelungen und Maßnahmen offensichtlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind, das gebotene Schutzziel zu erreichen, oder wenn sie erheblich hinter dem Schutzziel zurückbleiben (vgl. zuletzt BVerfG, B.v. 12.5.2020 - 1 BvR 1027/20 - juris Rn. 6 f m.w.N.). Die Verfassung gebietet dabei keinen vollkommenen Schutz vor jeglicher Gesundheitsgefahr. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gilt dies im Zusammenhang mit der SARS-CoV2-Pandemie umso mehr, als ein "gewisses Infektionsrisiko mit dem neuartigen Corona-Virus derzeit für die Gesamtbevölkerung zum allgemeinen Lebensrisiko gehört" (vgl. BVerfG, B.v. 19.5.2020 - 2 BvR 483/20 - juris Rn. 8). Aus alledem folgt, dass sich die gerichtliche Prüfung aufgrund dieses Beurteilungs- und Einschätzungsvorranges auf offensichtliche Verstöße beschränkt. Das eingesetzte Mittel ist verfassungsrechtlich nur dann zu beanstanden, wenn es objektiv untauglich oder schlechthin ungeeignet wäre, der staatlichen Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG Rechnung zu tragen (zum Ganzen: BVerfG, B.v. 29.9.2010 - 1 BvR 1789/10 - juris Rn. 18).

18
Hiervon ausgehend sind schwere Nachteile durch eine Verletzung der staatlichen Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG zulasten von Personen, die - wie die Antragstellerin - bereits vollständig geimpft sind, oder der Allgemeinheit durch die Regelung des § 8 Nr. 2 13. BayIfSMV nicht erkennbar.

19
1.1. Der Antragsgegner hat für den Besuch von Gottesdiensten Maßnahmen zur Kontrolle des Infektionsgeschehens sowie zum Schutz der Besucher ergriffen. So gilt in geschlossenen Räumen für alle Besucher - unabhängig von deren Impf- oder Genesenenstatus - die Pflicht zum Tragen einer FFP2-Maske (§ 8 Nr. 3 13. BayIfSMV) sowie eine Begrenzung der zulässigen Höchstteilnehmerzahl einschließlich geimpfter und genesener Personen auf die Anzahl der vorhandenen Plätze, bei denen ein Mindestabstand von 1,5 m zu anderen Plätzen gewahrt wird (§ 8 Nr. 1 13. BayIfSMV). In Landkreisen und kreisfreien Städten, in denen eine 7-Tage-Inzidenz von 100 überschritten wird, ist Gemeindegesang untersagt (§ 8 Nr. 4 13. BayIfSMV). Darüber hinaus muss ein Infektionsschutzkonzept bestehen, das die je nach Glaubensgemeinschaft und Ritus möglichen Infektionsgefahren minimiert (§ 8 Nr. 5 13. BayIfSMV). Gottesdienste und Zusammenkünfte von Glaubensgemeinschaften, die den Charakter von Großveranstaltungen erreichen, sind untersagt (§ 8 Nr. 6 13. BayIfSMV).

20
1.2. Darüber hinaus schützt ein vollständiger Impfschutz nach den Erkenntnissen des nach § 4 Abs. 1 Satz 2 IfSG auch zur Forschung zu Ursache, Diagnostik und Prävention übertragbarer Krankheiten berufenen Robert-Koch-Instituts effektiv vor schweren Krankheitsverläufen. Wenngleich die Impfstoffe in Bezug auf den Schutz vor asymptomatischen oder milden Krankheitsverläufen bei den neuen Virusvarianten, insbesondere der in Deutschland inzwischen dominierenden Delta-Variante, etwas weniger gut zu wirken

scheinen, ergaben Studien aus Großbritannien zu Vaxzevria (AstraZeneca) und Comirnaty (BioNTech/Pfizer), dass beide Impfstoffe eine vergleichbar hohe Schutzwirkung gegen die Virusvariante Delta im Vergleich zu Alpha für schwere, hospitalisierungsbedürftige Verläufe haben (RKI, FAQ "Covid-19 und Impfen "Welchen Einfluss haben die neuen Varianten von SARS-CoV-2 auf die Wirksamkeit der COVID-19-Impfstoffe?", Gesamtstand: 5.8.2021, https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/ COVID-Impfen/gesamt.html). Dies stellen die von Antragstellerseite angeführten Studien und zitierten Aussagen nicht in Frage. Soweit die Antragstellerpartei auf eine Studie der Charité Berlin verweist, in der bei einer Untersuchung eines Ausbruchs in einem Pflegeheim ein großer Teil der Bewohner vier Wochen nach der zweiten Impfung kaum noch messbare Antikörpermengen im Blut hatten, wird auch in dem von Antragstellerseite zitierten Artikel festgestellt, dass die infizierten Bewohner in den meisten Fällen nur leichte Symptome aufgewiesen hätten. Die COVID-19-Impfstoffe induzieren im Übrigen nicht nur neutralisierende Antikörper, sondern auch eine T-Zell-Immunität gegen viele unterschiedliche Bereiche (Epitope) des Spike-Proteins des SARS-CoV-2-Virus, die unabhängig vom Vorhandensein von Antikörpern nach der Impfung aufgebaut wird (RKI, FAQ, a.a.O.).

21
Vor dem Hintergrund der in § 8 Nr. 1 13. BayIfSMV geregelten Personenbegrenzung, welche sich einschließlich geimpfter und genesener Personen bemisst, bleibt es geimpften Personen wie der Antragstellerin schließlich unbenommen, ihren Impfstatus nicht zu offenbaren und ihrerseits auf die Einhaltung des Mindestabstandsgebots zu bestehen. Soweit die Antragstellerin vorträgt, sie sei derzeit nicht bereit, sich ein drittes Mal impfen zu lassen, vermag dies schon deshalb keine abweichende Beurteilung zu eröffnen, weil die streitgegenständliche Verordnung bereits mit Ablauf des 25. August 2021 außer Kraft tritt und - wenngleich die genaue Schutzdauer einer vollständigen Covid-19-Impfung noch nicht geklärt ist - weder dargelegt noch ersichtlich ist, dass die Antragstellerin im Zeitpunkt des Außerkrafttretens der Verordnung über keinen hinreichenden Impfschutz mehr verfügt. Soweit die Antragstellerin im Übrigen auf das Bedürfnis verweist, von ihr selbst ausgehende Gefahren für andere zu vermeiden, hat sie neben der weiterhin möglichen und gewährleisteten Einhaltung des Mindestabstandsgebots beim Gottesdienstbesuch bislang nach wie vor die Möglichkeit, etwaige Infektionsgefahren für andere Personen durch freiwillige, kostenlose Antigen-Schnelltests weiter zu minimieren.

22
1.3. Unter Berücksichtigung des weiten Beurteilungs- und Einschätzungsspielraums des Verordnungsgebers ist schließlich auch kein schwerer Nachteil in Gestalt einer Verletzung der staatlichen Schutzpflicht gegenüber der Allgemeinheit erkennbar. Die angegriffene Regelung betrifft mit dem Besuch von Gottesdiensten einen eng begrenzten Lebensbereich, wobei hinzukommt, dass der Impf- oder Genesenenstatus der Besucher außerhalb des eigenen Hausstands ohnehin häufig nicht bekannt sein wird und durch die in § 8 Nr. 1 13. BayIfSMV geregelte Personenbegrenzung gewährleistet ist, dass das Abstandsgebot eingehalten werden kann. In Bayern haben bis zum 16. August 2021 55,9% der Gesamtbevölkerung den vollständigen Impfschutz erhalten (https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Daten/Impfquoten-Tab.html). Nach Einschätzung des RKI erscheint aus Public-Health-Sicht durch die Impfung das Risiko einer Virusübertragung in dem Maß reduziert, dass Geimpfte bei der Epidemiologie der Erkrankung keine wesentliche Rolle mehr spielen. Wenngleich bei der Delta-Variante von einer etwas reduzierten Wirksamkeit gegen SARS-CoV-2-Infektionen auszugehen ist, ist nach Einschätzung des RKI bei allen derzeit dominierenden Virusvarianten das Risiko einer Virusübertragung stark vermindert. Daten aus Zulassungsstudien wie auch aus Untersuchungen im Rahmen der breiten Anwendung (sog. Beobachtungsstudien) belegen, dass die in Deutschland zur Anwendung kommenden COVID-19-Impfstoffe SARS-CoV-2-Infektionen (symptomatisch und asymptomatisch) in einem erheblichen Maße verhindern. Die Wahrscheinlichkeit, dass eine Person trotz vollständiger Impfung PCRpositiv wird, ist zwar nicht Null, aber niedrig. In welchem Maß die Impfung darüber hinaus die Übertragung des Virus weiter reduziert, kann derzeit nicht genau quantifiziert werden. Auf Basis der bisher vorliegenden Daten ist davon auszugehen, dass die Viruslast bei Personen, die trotz Impfung mit SARS-CoV-2 infiziert werden, stark reduziert und die Virusausscheidung verkürzt ist (RKI, FAQ "Covid-19 und Impfen", "Können Personen, die vollständig geimpft sind, das Virus weiterhin übertragen?", a.a.O.).

23

Wenngleich das RKI und die Ständige Impfkommission (STIKO) empfehlen, auch nach Impfung die allgemein empfohlenen Schutzmaßnahmen weiterhin einzuhalten, wozu neben Masken, Hygieneregeln und Lüften auch das Abstandhalten gehört, ist vor dem Hintergrund vorstehender Erkenntnisse unter Berücksichtigung des Beurteilungs- und Einschätzungsvorranges des Antragsgegners nicht ersichtlich, dass die getroffenen Schutzmaßnahmen völlig ungeeignet oder unzulänglich wären, das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG zu schützen.

24
2. Eine von der Antragstellerin geltend gemachte Verletzung des mit dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) korrespondierenden Grundrechts auf Gleichbehandlung vollständig geimpfter Personen liegt ebenfalls nicht vor.

25
Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (vgl. BVerfG, B.v. 7.2.2012 - 1 BvL 14/07 - BVerfGE 130, 240, 252 - juris Rn. 40; B.v. 15.7.1998 - 1 BvR 1554/89 u.a. - BVerfGE 98, 365, 385 - juris Rn. 63). Es sind nicht jegliche Differenzierungen verwehrt, allerdings bedürfen sie der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen reichen die Grenzen für die Normsetzung vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse. Insoweit gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen (vgl. BVerfG, B.v. 18.7.2012 - 1 BvL 16/11 - BVerfGE 132, 179, 188 - juris Rn. 30; B.v. 21.6.2011 - 1 BvR 2035/07, BVerfGE 129, 49, 69 - juris Rn. 65; B.v. 21.7.2010 - 1 BvR 611/07 u.a. - BVerfGE 126, 400, 416 - juris Rn. 79). Im Bereich des Infektionsschutzes - als besonderem Gefahrenabwehrrecht (vgl. BVerwG, U.v. 22.3.2012 - 3 C 16.11 - juris Rn. 32) - darf der Verordnungsgeber im Hinblick auf Massenerscheinungen, die sich (wie das gegenwärtige weltweite Infektionsgeschehen) auf eine Vielzahl von Lebensbereichen auswirken, generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen treffen, ohne wegen der damit unvermeidlich verbundenen Härten gegen den Gleichheitsgrundsatz zu verstoßen. In diesem Zusammenhang kommt daher neben der Entwicklung des Pandemiegeschehens dem Gesamtkonzept bzw. Maßnahmenbündel, mit dem der Verordnungsgeber dem Infektionsgeschehen begegnet, eine maßgebliche Bedeutung zu.

26
Dies zugrunde gelegt vermag der Senat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nicht festzustellen, dass die personengruppenbezogene Differenzierung zwischen vollständig geimpften und noch nicht vollständig geimpften Personen hinsichtlich der Einhaltung des Mindestabstandsgebots beim Besuch von Gottesdiensten willkürlich sein oder mit einer unverhältnismäßigen Belastung für eine der beiden Personengruppen verbunden sein könnte, welche einen schweren Nachteil im Sinne des § 47 Abs. 6 VwGO herbeiführen könnte. Für vollständig geimpfte Personen wie die Antragstellerin zeitigt die Vorschrift keine belastende Wirkung. Soweit in Bezug auf nicht vollständig Geimpfte die Einhaltung des Mindestabstandsgebots gefordert wird, ist der hiermit verbundene Grundrechtseingriff von relativ geringer Intensität (vgl. BayVerfGH, E.v. 28.6.2021 - Vf. 73-VII-20 - juris Rn. 22) und ist ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung in dem verminderten Risiko eines schweren Krankheitsverlaufs und der Virusübertragung zu sehen. Hinsichtlich der Frage eines mit der Differenzierung verbundenen Eingriffs in das Recht auf körperliche Unversehrtheit wird auf obige Ausführungen Bezug genommen.

C.

27
Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Gegenstandswertes ergibt sich aus § 53 Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG. Da die von der Antragstellerpartei angegriffene Verordnung bereits mit Ablauf des 25. August 2021 außer Kraft tritt (§ 29 13. BayIfSMV), zielt der Eilantrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache, weshalb eine Reduzierung des Gegenstandswertes für das Eilverfahren auf der Grundlage von Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 hier nicht angebracht erscheint.

D.

28
Dieser Beschluss ist unanfechtbar, § 152 Abs. 1 VwGO.