VGH München, Beschluss v. 16.02.2021 – 20 NE 21.340

Titel:

Schließung von Wettannahmestellen wegen Corona

Normenketten:

GG Art. 3 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1, Art. 14
IfSG § 28a
VwGO § 47 Abs. 6
11. BayIfSMV § 11 Abs. 6

Leitsätze:

1. Gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 28a IfSG bestehen jedenfalls im Rahmen des Eilrechtsschutzes keine durchgreifenden Bedenken. (Rn. 17) (redaktioneller Leitsatz)
2. In der derzeitigen pandemischen Situation eines diffusen Infektionsgeschehens begegnet die Entscheidung des Verordnungsgebers, den Betrieb von Freizeiteinrichtungen vorübergehend zu untersagen, so dass dort physische Kontakte vollständig ausgeschlossen werden, noch keinen durchgreifenden Bedenken. (Rn. 19) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Schließung von Freizeiteinrichtungen, zu denen auch Wettannahmestellen gehören, erweist sich gegenwärtig zur Erreichung der Ziele des Schutzkonzepts der 11. BayIfSMV voraussichtlich noch als verhältnismäßig, also geeignet, erforderlich und angemessen. (Rn. 24 – 30) (redaktioneller Leitsatz)
4. Die Schließung von Wettannahmestellen verstößt voraussichtlich nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG. (Rn. 31 – 36) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Corona-Pandemie, einstweiliger Rechtsschutz im Normenkontrollverfahren, Wettannahmestelle, Normenkontrollantrag, Infektionsgeschehen, Freizeiteinrichtungen, Verhältnismäßigkeit, Gleichheitssatz

Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.

III. Der Wert des Verfahrensgegenstands wird auf 10.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1
1. Die Antragstellerin, die in Bayern mehrere Wettannahmestellen betreibt, beantragt, den Vollzug von § 11 Abs. 6 der Elften Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung vom 15. Dezember 2020 (11. BayIfSMV, BayMBl. 2020 Nr. 737), zuletzt geändert mit Verordnung vom 12. Februar 2021 (BayMBl. 2021 Nr. 112), durch Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO vorläufig außer Vollzug zu setzen, soweit der Betrieb von Wettannahmestellen auch dann untersagt wird, wenn eine reine Wettannahme kontaktarm und innerhalb fester Zeitfenster erfolgt.

2
2. Die vom Antragsgegner durch das Staatsministerium für Gesundheit und Pflege erlassene Verordnung tritt mit Ablauf des 7. März 2021 außer Kraft (§ 29 11. BayIfSMV) und hat - soweit hier unmittelbar relevant - folgenden Wortlaut:

3
„§ 11 Freizeiteinrichtungen

…

4

(6) Bordellbetriebe, Prostitutionsstätten, Spielhallen, Spielbanken, Wettannahmestellen, Clubs, Diskotheken, sonstige Vergnügungsstätten und vergleichbare Freizeiteinrichtungen sind geschlossen.

5
§ 12 Handels- und Dienstleistungsbetriebe, Märkte

6
(1) … [6]Abweichend von Satz 1 ist die Abholung vorbestellter Waren in Ladengeschäften zulässig; hierfür gilt Satz 4 Nr. 1, 3 und 4 entsprechend mit der Maßgabe, dass im Schutz- und Hygienekonzept insbesondere Maßnahmen vorzusehen sind, die eine Ansammlung von Kunden etwa durch gestaffelte Zeitfenster vermeiden."

7
3. Zur Begründung ihres mit Schriftsatz vom 29. Januar 2021 gestellten und mit Schriftsätzen vom 3. und 10. Februar 2021 ergänzten Eilantrags verweist die Antragstellerin im Wesentlichen auf den Beschluss des VGH Baden-Württemberg vom 27. Januar 2021 (Az. 1 S 124/21), mit dem die dortige landesrechtliche Betriebsschließung von Wettannahmestellen vorläufig außer Vollzug gesetzt worden sei, soweit diese den Betrieb von Wettannahmestellen auch dann untersagten, wenn eine reine Wettannahme kontaktarm und innerhalb fester Zeitfenster erfolge. In mehr als der Hälfte der Bundesländer sei eine stationäre Wettabgabe möglich. Dies sei konsequent, weil die Ansteckungsgefahr in einem stationären Wettgeschäft bei Verwendung von FFP2-Masken und bei Anwendung eines „Call & Collect"-Systems minimiert sei. Sie verweist auf ihr vorgelegtes „Call & Collect Infektionsschutzkonzept", das als weniger einschneidende Maßnahme geeignet sei, das Infektionsrisiko hinreichend einzudämmen. Das Betriebsverbot habe massive, u.U. sogar existenzbedrohende wirtschaftliche Auswirkungen, zumal nach wie vor eine Öffnungsperspektive fehle.

8
Die vollständige Betriebsschließung sei unions- und verfassungswidrig. Während 3.500 Lotto-Annahmestellen (u.a. für Oddset-Sportwetten und Toto-Wetten) geöffnet seien und andere Betriebe via „Click & Collect" ihre Kunden bedienen und selbst Gaststätten Speisen zur Mitnahme verkaufen dürften, sei Wettannahmestellen Entsprechendes verwehrt. Bei Wettannahmestellen handle es sich weder um Vergnügungsstätten noch um Freizeiteinrichtungen. Der Umstand, dass Wettannahmestellen mit artistischen Auslegungsanstrengungen trotz fehlender Aufenthaltsqualität als Freizeiteinrichtung qualifiziert würden, rechtfertige jedenfalls nicht ihre Benachteiligung im Vergleich zu Verkaufsstellen mit demeritorischem Warensortiment (Schnaps und Zigarren). Die Infektionsrisiken seien nicht abhängig von dem Produkt oder dem Grund für das Betreten des Betriebs. Die Betriebsschließung verstoße gegen die Dienstleistungsfreiheit des Art. 56 AEUV. Aus Gründen des Gesundheitsschutzes sei dies nicht gerechtfertigt; darlegungs- und beweispflichtig sei insoweit die Behörde. Eine Wettannahmestelle sei nicht riskanter als eine sonstige Annahmestelle bei anderen Gewerbe- und Dienstleistungsbetrieben. In ihren Geschäftsräumen komme es weder zur Körpernähe noch zu kontaktintensivem Austausch oder längeren Kontakten, die der Bundesgesetzgeber bei der Schließung von Freizeiteinrichtungen vor Augen gehabt habe.

9
Die Betriebsschließung sei nicht zielgenau, verkenne die Effizienz von Hygienekonzepten und werde den Erkenntnissen zu einer nicht dramatischen Letalität von SARS-CoV-2 für unter 65-jährige nicht gerecht. Die Regelung greife unverhältnismäßig in die Rechte der Normadressaten aus Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 GG (Nutzungsmöglichkeit des Eigentums) ein und sei gleichheitswidrig (Art. 3 Abs. 1 GG). Letzteres ergebe sich insbesondere aus dem Umstand, dass zwar wenige hundert Wettannahmestellen, nicht aber 3.500 vielfrequentierte Oddset-Annahmestellen mit kombiniertem Tabakverkauf schließen müssten. Auch eine Folgenabwägung falle zu ihren Gunsten aus, da ihre - auch europarechtlich geschützten - wirtschaftlichen Interessen die nur theoretisch betroffenen infektionsschutzrechtlichen Belange überwögen.

10
4. Der Antragsgegner tritt dem Eilantrag entgegen und beantragt dessen Ablehnung. Die landesrechtliche Situation in Baden-Württemberg, die dem Beschluss vom 27. Januar 2021 (Az. 1 S 124/21) zugrunde liege, sei nicht unbesehen auf die Rechtslage in Bayern übertragbar. § 11 Abs. 6 11. BayIfSMV betreffe nur den Bereich der Freizeitgestaltung, nicht auch denjenigen des Wirtschaftslebens. Das OVG Lüneburg habe mit

Beschluss vom 21. Januar 2021 (Az. 13 MN 14/21) die Schließung von Wettannahmestellen im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG ausdrücklich nicht beanstandet.

11
5. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

12
Der zulässige Antrag hat keinen Erfolg.

13
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. Ein in der Hauptsache noch zu erhebenden Normenkontrollantrag gegen § 11 Abs. 6 11. BayIfSMV hat unter Anwendung des Prüfungsmaßstabs im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO (1.) bei summarischer Prüfung voraussichtlich keinen Erfolg (2.). Auch eine Folgenabwägung geht zulasten der Antragstellerin aus (3.).

14
1. Prüfungsmaßstab im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO sind in erster Linie die Erfolgsaussichten des in der Hauptsache anhängigen 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. Das muss insbesondere dann gelten, wenn - wie hier - die in der Hauptsache angegriffenen Normen in quantitativer und qualitativer Hinsicht erhebliche Grundrechtseingriffe enthalten oder begründen, sodass sich das Normenkontrollverfahren (ausnahmsweise) als zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG geboten erweisen dürfte.

15
Ergibt demnach 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. 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. - ZfBR 2015, 381 - juris Rn. 12).

16
2. Nach diesen Maßstäben sind die Erfolgsaussichten der Hauptsache bei der nur möglichen, aber ausreichenden summarischen Prüfung (vgl. BVerwG, B.v. 25.2.2015 - 4 VR 5.14 - ZfBR 2015, 381 - juris Rn. 14) voraussichtlich nicht gegeben.

17
a) Im Hinblick auf die Frage, ob die angegriffene Schließung von Freizeiteinrichtungen durch § 11 Abs. 6 11. BayIfSMV auf einer ausreichenden gesetzlichen Verordnungsermächtigung beruht, insbesondere den

verfassungsrechtlichen Anforderungen an den Parlamentsvorbehalt und an das Bestimmtheitsgebot aus Art. 80 Abs. 1 Satz 1 und 2 GG genügt, wird zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen auf den Beschluss des Senats vom 8. Dezember 2020 (20 NE 20.2461, BeckRS 2020, 34549, Rn. 22 ff.), wonach gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 28a IfSG jedenfalls im Rahmen des Eilrechtsschutzes keine durchgreifenden Bedenken bestehen.

18
b) Die von der Antragstellerin angegriffene Bestimmung des § 11 Abs. 6 11. BayIfSMV steht mit der Ermächtigungsgrundlage der §§ 32 Satz 1, 28a Abs. 1 Nr. 6, 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG in Einklang und erweist sich bei summarischer Prüfung weder als offensichtlich unverhältnismäßig noch als gleichheitswidrig. Zur Begründung kann zunächst auf die hier ebenfalls gültigen Ausführungen des Senats im Beschluss vom 26. November 2020 (20 NE 20.2484 - juris Rn. 20 f.) betreffend § 11 Abs. 6 8. BayIfSMV (i.d.F.v. 30. Oktober 2020) Bezug genommen werden. Ergänzend ist speziell zur Schließung von Wettannahmestellen Folgendes anzuführen:

19
aa) § 11 Abs. 6 11. BayIfSMV steht im Einklang mit dem seit Erlass der 8. BayIfSMV vom 30. Oktober 2020 verfolgten Ziels des Verordnungsgebers, Institutionen und Einrichtungen, die der Freizeitgestaltung zuzuordnen sind, weitgehend zu untersagen, um soziale Kontakte zu reduzieren und so Infektionsketten zu verhindern oder zu durchbrechen (vgl. Bericht aus der Kabinettssitzung vom 29.10.2020, abrufbar unter https://www.bayern.de/bericht-aus-der-kabinettssitzung-vom-29-oktober-2020/; zur Fortführung und Verschärfung dieser Maßnahmen vgl. auch Begründung zur 11. BayIfSMV, BayMBl. 2020 Nr. 738, S. 1, auf die Verordnungsgeber bei seiner jüngsten Änderung vom 12.2.2021 verwiesen hat, vgl. BayMBl. 2021 Nr. 113 S. 1). Immer dann, wenn Menschen aufeinandertreffen, besteht das Risiko einer Ansteckung. Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass die exponentiell verlaufende Verbreitung des besonders leicht im Wege der Tröpfcheninfektion und über Aerosole von Mensch zu Mensch übertragbaren Virus voraussichtlich nur durch eine strikte Minimierung der physischen Kontakte zwischen den Menschen eingedämmt werden kann (BT-Drs. 19/23944 S. 31). In der derzeitigen pandemischen Situation eines diffusen Infektionsgeschehens begegnet die Entscheidung des Verordnungsgebers, den Betrieb von Freizeiteinrichtungen vorübergehend zu untersagen, so dass dort physische Kontakte vollständig ausgeschlossen werden, noch keinen durchgreifenden Bedenken.

20
Die Einwendung der Antragstellerin, Wettannahmestellen seien keine Freizeiteinrichtungen im Sinne des § 11 Abs. 6 11. BayIfSMV geht fehl. Zur Begründung kann auf die zwischen den Beteiligten ergangene Senatsentscheidung vom 28. Januar 2021 (Az. 20 CE 20.3169) verwiesen werden (vgl. dort Rn. 4 ff.). Die von der Antragstellerin aufgeworfene Rechtsfrage, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen Wettannahmestellen in bauplanungsrechtlicher Hinsicht als „Vergnügungsstätten“ einzuordnen sind (vgl. hierzu BayVGH, B.v. 19.5.2016 - 15 CS 16.300 - juris Rn. 23 f. m.w.N.), ist für die infektionsschutzrechtliche Würdigung ohne ausschlaggebende Bedeutung.

21
bb) Sowohl zum Zeitpunkt der Entscheidung des Verordnungsgebers, die Geltungsdauer der 11. BayIfSMV bis zum 7. März 2021 (vgl. § 1 Nr. 9 der Verordnung zur Änderung der 11. BayIfSMV vom 12.2.2021, BayMBl. 2021 Nr. 112) nochmals zu verlängern, als auch zum Zeitpunkt der Entscheidung des Senats liegen die Voraussetzungen des § 28a Abs. 3 Satz 4, 5 und 10 IfSG vor. Nach dem Lagebericht des Robert-Koch-Instituts (RKI) vom 15. Februar 2021 (vgl. abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Feb_2021/2021-02-15-de.pdf?blob=publicationFile) ist weiterhin eine hohe Anzahl an Übertragungen in der Bevölkerung in Deutschland zu beobachten. Das RKI schätzt die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland insgesamt als sehr hoch ein. Die hohen bundesweiten Fallzahlen werden verursacht durch zumeist diffuse Geschehen mit zahlreichen Häufungen insbesondere in Haushalten, im beruflichen Umfeld sowie in Alten- und Pflegeheimen. Die Anzahl der Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen (Inzidenz) betrug am 15. Februar 2021 bundesweit 59 und in Bayern 57. Wegen der Überschreitung dieses Schwellenwertes sind nach § 28a Abs. 3 Satz 4 und 5 IfSG umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen, die eine effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens erwarten lassen.

22

Abgesehen davon hat der Verordnungsgeber ungeachtet der rückläufigen Tendenz der Neuinfektionen auf die Gefahr durch neue besorgniserregenden Virusvarianten („Variants of concern“, VOC) abgestellt. Insbesondere die zunächst in Großbritannien beschriebene Variante B1.1.7 scheine eine deutlich höhere Übertragbarkeit zu besitzen, erste wissenschaftliche Daten deuteten zudem auf eine erhöhte Fallsterblichkeit hin. Für die südafrikanische VOC B.1.351 und die brasilianische VOC P.1 werde eine verringerte Wirkung neutralisierender Antikörper diskutiert, wodurch die Immunität gegenüber diesen Varianten schwächer ausgeprägt sein könnte bei Personen, die an der ursprünglichen SARS-CoV-2-Variante erkrankt waren oder den Impfstoff erhalten haben. Das Europäische Zentrum für die Prävention und die Kontrolle von Krankheiten (European Centre for Disease Prevention and Control - ECDC) habe die Risikoeinstufung für die Einschleppung und gemeinschaftliche Ausbreitung der VOC am 21. Januar 2021 von „hoch“ auf „sehr hoch“ geändert und warne vor einer mit einer verstärkten Ausbreitung einhergehenden Erhöhung der Hospitalisierungs- und Sterberaten in allen Altersgruppen, insbesondere aber bei älteren Menschen und Personen mit Vorerkrankungen. Es sei daher von entscheidender Bedeutung, die Übertragung und Ausbreitung von SARS-CoV-2 so gering wie möglich zu halten und Ausbrüche zu verhindern, um Belastungsspitzen im Gesundheitswesen zu vermeiden (vgl. Begründung der Änderungsverordnung vom 12.2.2021, BayMBl. 2021, Nr. 113 S. 2).

23
Im Hinblick darauf kann derzeit noch nicht davon ausgegangen werden, dass der Verordnungsgeber den ihm bei der Bewertung der Gefahrenlage zustehenden Beurteilungsspielraum überschritten hat. Der Normgeber darf insbesondere nicht erst dann tätig werden, wenn die Tatsachengrundlage für eine beabsichtigte Regelung in der Wissenschaft übereinstimmend als gesichert bewertet wird (vgl. BayVerfGH, E.v. vom 29.1.2021 - Vf. 96-VII-20 - juris Rn. 46; E.v. 30.12.2020 - Vf. 96-VII-20 - juris Rn. 28 ff.; vgl. auch BVerfG, E.v. 16.4.2020 - 1 BvQ 33/20 - juris Rn. 7).

24
cc) Die Schließung von Freizeiteinrichtungen erweist sich gegenwärtig zur Erreichung der Ziele des Schutzkonzepts der 11. BayIfSMV voraussichtlich noch als verhältnismäßig, also geeignet, erforderlich und angemessen.

25
(1) Der Senat geht nach wie vor davon aus, dass die Schließung von Freizeiteinrichtungen mit der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG durch den Deutschen Bundestag kraft Gesetzes eine grundsätzlich zur Bekämpfung der Coronavirus-Krankheit-2019 geeignete und erforderliche Infektionsschutzmaßnahme ist. Davon ist der Gesetzgeber durch den Erlass des mit Artikel 1 des Dritten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 18. November 2020 (BGBl. I S. 2397) eingefügten § 28a IfSG ausgegangen. Zwar sind die dadurch eingeräumten Befugnisse der Infektionsschutzbehörden und damit vor allem des Verordnungsgebers nach § 32 IfSG, Untersagungs- und Beschränkungsmaßnahmen für ganze Bereiche des gesellschaftlichen Lebens sowie allgemeine Verhaltenspflichten für jedermann zur Bekämpfung von COVID-19 zu erlassen, zum Teil sehr weitgehend und in die Grundrechte der Betroffenen tief eingreifend. Auf der anderen Seite muss jedoch berücksichtigt werden, dass diese Befugnisse allein auf das Ereignis der Corona-Pandemie zugeschnitten sind und jedenfalls flächendeckend nur für die Dauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG durch den Deutschen Bundestag erlassen werden können. Dadurch hat der Bundestag eine Gefährdungseinschätzung durch die Corona-Pandemie, welche sowohl Gefahrenabwehrelemente als auch Gefahrenprognoseelemente (vgl. hierzu BVerwG, U. v. 28.6.2004 - 6 C 21.03 - BeckRS 2004, 25030) enthält, zum Ausdruck gebracht, welche grundsätzlich solch einschneidende Maßnahmen voraussichtlich rechtfertigen kann. Dass der Bundestag hier seinen weiten Gestaltungsspielraum (vgl. hierzu BVerfG, B.v. 12.5.2020 - 1 BvR 1027/20 - NVwZ 2020, 1823 - juris Rn. 6) überschritten hätte, ist nicht ersichtlich. Bei der Entscheidung über die weitere Feststellung der epidemischen Lage von nationaler Tragweite muss gegebenenfalls die Sach- und Interessenlage neu abgewogen werden. Deswegen greifen die Einwendungen der Antragstellerin, die Schließung von Wettannahmestellen sei bei Anwendung von Hygienevorgaben nicht geeignet und erforderlich, um das Infektionsgeschehen einzudämmen, nicht durch.

26
Abgesehen davon zeigt sich vorliegend bei summarischer Beurteilung auch kein gleich wirksames, die Normbetroffenen weniger belastendes (milderes) Mittel. Zwar können auch Hygienekonzepte zu einer

Reduzierung von Ansteckungen mit SARS-CoV-2 beitragen. In der derzeitigen Phase der Pandemie, die weiterhin von einem diffusen Ausbruchsgeschehen geprägt ist und in der in vielen Fällen das Infektionsumfeld nicht ermittelt werden kann (vgl. auch Begründung vom 12.2.2021, BayMBl. 2021 Nr. 113, S. 2), ist die Prognose des Verordnungsgebers, dass vordringlich auf Einhaltung von Abstand und Hygiene ausgerichtete Maßnahmen weiterhin nicht genügen, sondern die Kontakte der Bevölkerung insgesamt stärker unterbunden werden müssten, um das Infektionsgeschehen weiter einzudämmen, voraussichtlich nicht fehlerhaft.

27
(2) Auch gegen die Angemessenheit der Betriebsschließungen im Freizeitbereich bestehen derzeit keine durchgreifenden Bedenken. Dabei verkennt der Senat nicht, dass diese nicht zuletzt wegen ihrer Dauer nach mehrmaliger Verlängerung zu schwerwiegenden wirtschaftlichen Einbußen der Betreiber führen und damit deren Berufsausübungsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG schwer beeinträchtigen und ggf. im Einzelfall auch in die Eigentumsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG) eingreifen können.

28
Ob Betriebsschließungen in der konkreten Situation im entscheidungserheblichen Zeitpunkt eine angemessene Schutzmaßnahme darstellen, hat der Verordnungsgeber nach § 32 IfSG zu entscheiden. Dieser hat in einer dokumentierten Entscheidung die besonders gewichtigen infektiologischen Erfordernisse mit sozialen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Auswirkungen auf den Einzelnen und die Allgemeinheit nach § 28a Abs. 6 IfSG abzuwägen. Dabei dürfte es sich um eine prognostische Abwägungsentscheidung handeln, welche dem Verordnungsgeber einen Beurteilungsspielraum eröffnet, der gerichtlich nur begrenzt überprüfbar ist (BayVGH, B. v. 8.12.2020 - 20 NE 20.2461 - juris Rn. 25). Der gerichtlichen Kontrolle unterliegt allerdings die Frage, ob der Verordnungsgeber von sachlichen Erwägungen ausgegangen ist. Hierbei kommt der Begründung der Verordnung nach § 28a Abs. 5 IfSG besondere Bedeutung zu. Insoweit enthält die Begründung der 11. BayIfSMV (BayMBl. 2020 Nr. 738 S. 5) lediglich Anhaltspunkte, dass der Verordnungsgeber angesichts der dramatischen Situation der Reduzierung der Kontakte einen unbedingten Vorrang einräumen wollte. Bei der Verlängerung der Maßnahmen, zuletzt mit Verordnung vom 12. Februar 2021, ging der Verordnungsgeber davon aus, dass die Schließung der (nicht privilegierten) Freizeiteinrichtungen mit Blick auf das aktuelle Infektionsgeschehen fortgeführt werden muss (vgl. BayMBl. 2021 Nr. 113 S. 1).

29
Diese Einschätzung ist zum gegenwärtigen Zeitpunkt (noch) nicht rechtlich zu beanstanden (vgl. auch BayVerfGH, E.v. 1.2.2021 - Vf. 98-VII-20 - juris Rn. 20). Angesichts des weiterhin angespannten Infektionsgeschehens sowie der gravierenden Auswirkungen im Fall einer (konkret drohenden) Überlastung des Gesundheitssystems stehen die wirtschaftlichen Folgen für die Betreiber von Freizeiteinrichtungen zumindest derzeit nicht außer Verhältnis zu Gewicht und Dringlichkeit der die Maßnahmen rechtfertigenden Gründe, zumal die Auswirkungen der sich rasch verbreitenden mutierten, wohl ansteckenderen Virusvarianten (VOC) auf die Gefährdungslage in Deutschland gegenwärtig noch nicht sicher abgeschätzt werden können.

30
Die Betriebsschließungen nach § 28a Abs. 1 Nr. 6 IfSG führen im Regelfall nicht zu einem Eingriff in die Substanz der geschlossenen Betriebe und damit auch nicht zu einer unverhältnismäßigen Einschränkung des Eigentumsgrundrechts (Art. 14 Abs. 1 GG) oder des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Auch Letzteres schützt nur den konkreten Bestand an Rechten und Gütern und keine bloßen Umsatz- und Gewinnchancen; es geht nicht über die Gewährleistung des Art. 12 Abs. 1 GG hinaus (vgl. BVerfG, U.v. 6.12.2016 - 1 BvR 2821/11 u.a. - BVerfGE 143, 246 - juris Rn. 240). Bei der Beurteilung der Eingriffsintensität und der Frage, ob im jeweiligen Einzelfall ein eigentumsrelevanter Eingriff in die Substanz eines Gewerbebetriebs i.S.d. Art. 14 Abs. 1 GG vorliegt (vgl. auch Winter/Thürk in Schmidt, COVID-19, Rechtsfragen zur Corona-Krise, 2. Aufl. 2020, § 18 Rn. 48), sind insbesondere die Dauer der Maßnahme und die Auswirkungen auf den konkreten Betrieb zu beurteilen. Auch wenn dem Vorbringen der Antragstellerin zu entnehmen ist, dass die seit 2. November 2020 anhaltende Schließung von Wettannahmestellen ihr Unternehmen wirtschaftlich hart trifft, vermag der Senat gegenwärtig jedenfalls noch keinen unverhältnismäßigen Eingriff in das Eigentumsgrundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG erkennen.

31

dd) Die Schließung von Wettannahmestellen verstößt auch voraussichtlich nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG.

32
Art. 3 Abs. 1 GG verwehrt dem Normgeber nicht jede Differenzierung; solche bedürfen jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Dabei 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. Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen ergeben sich unterschiedliche Grenzen für den Normgeber, die von gelockerten, auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen können. Eine strengere Bindung des Gesetzgebers kann sich aus den jeweils betroffenen Freiheitsrechten ergeben (BVerfG, B.v. 18.7.2019 - 1 BvL 1/18 u.a. - NJW 2019, 3054 - juris Rn. 94; B.v. 7.2.2012 - 1 BvL 14/07 - BVerfGE 130, 240 - juris Rn. 40 ff.).

33
(1) Ausgehend von diesen Maßstäben erweist sich die vollständige Schließung von Wettannahmestellen bei summarischer Prüfung nicht als gleichheitswidrig. Die Antragstellerin kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass Inhabern von Ladengeschäften mit Kundenverkehr die Fortführung ihrer Betriebe unter Hygieneauflagen zur „Abholung von Waren“ (vgl. § 12 Abs. 1 Satz 6 11. BayIfSMV, sog. „Click & Collect“ oder „Call & Collect“), Gastronomiebetrieben die Abgabe mitnahmefähiger Speisen und Getränke (vgl. § 13 Abs. 2 Satz 1 11. BayIfSMV) sowie Bibliotheken und Archiven die Abholung bestellter Bücher und Medien (vgl. § 22 Satz 2 11. BayIfSMV) erlaubt wird. Der bereichsspezifische Ausschluss der Freizeitangebote von Abholdiensten, die sonst für „Handels-, Dienstleistungs- und Handwerksbetriebe“ gelten (vgl. Klarstellung in § 1 Nr. 3 Buchst. a) aa) der Änderungsverordnung vom 12.2.2021, BayMBl. 2021 Nr. 112), erweist sich nicht als von vorneherein sachwidrig. Der Begründung der Verordnung vom 8. Januar 2021 (vgl. BayMBl. 2021 Nr. 6, S. 3) kann nicht entnommen werden, dass der Zulassung von Abholangeboten in den o.g. Bereichen die Annahme des Verordnungsgebers zugrunde läge, diese Vertriebs- bzw. Abgabeform sei gegenwärtig bei Einhaltung von Hygienevorgaben unter Infektionsschutzgesichtspunkten allgemein vertretbar. Der Hinweis der Antragstellerin auf die Entscheidung des VGH Baden-Württemberg vom 27. Januar 2021, der dies für die dortige landesrechtliche Regelung festgestellt hat (vgl. VGH BW, B.v. 27.1.2021 - 1 S 124/21; vgl. auch B.v. 22.1.2021 - 1 S 139/21 - juris Rn. 39 zu § 1d CoronaVO BW), greift deshalb zu kurz. Vielmehr kommt es für das Gesamtkonzept der 11. BayIfSMV nicht maßgeblich darauf an, ob auch Wettannahmestellen ihr Angebot dergestalt modifizieren und Hygieneauflagen etablieren können, sodass die dortigen Infektionsgefahren nicht über diejenigen bei zugelassenen Abholdiensten hinausgehen. Stattdessen bleibt es bei der grundsätzlichen Festlegung des Verordnungsgebers, dass freizeitbedingte Kontakte - unabhängig von ihrer Relevanz für das Infektionsgeschehen - stark eingeschränkt werden sollen, um die Kontakte in der Bevölkerung insgesamt zu reduzieren (vgl. BayVGH, B.v. 25.11.2020 - 20 NE 20.2567 - juris Rn. 25 zu § 10 8. BayIfSMV i.d.F.v. 30.10.2020).

34
Auch die Zuordnung von Wettannahmestellen zum Bereich der Freizeitgestaltung erweist sich bei summarischer Prüfung nicht als willkürlich. Der Gesetzesbegründung zu § 28a Abs. 1 Nr. 6 IfSG ist nicht zu entnehmen, dass Einrichtungen, die der Freizeitgestaltung dienen, nur solche sein könnten, bei denen Personenansammlungen unvermeidbar wären (vgl. BT-Drs. 19/23944 S. 32). Die Abgrenzung zu „Ladengeschäften mit Kundenverkehr“ (auch betreffend Dienstleistungen, vgl. § 12 Abs. 1 Satz 1 11. BayIfSMV i.d.F.v. 12.2.2021, BayMBl. 2021 Nr. 112), denen Abholdienste offenstehen, mag im Einzelfall nicht immer eindeutig sein. Dem Verordnungsgeber ist es bei solchen Abgrenzungsfragen grundsätzlich erlaubt, generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen zu treffen, ohne wegen der damit unvermeidlich verbundenen Härten gegen den Gleichheitsgrundsatz zu verstoßen. Unebenheiten, Friktionen und Mängel sowie gewisse Benachteiligungen in besonders gelagerten Einzelfällen, die sich bei Differenzierungen ergeben, müssen in Kauf genommen werden, solange sich für das insgesamt gefundene Regelungsergebnis ein plausibler, sachlich vertretbarer Grund anführen lässt (vgl. BayVerfGH, E.v. 16.11.2020 - Vf. 90-VII-20 - juris Rn. 32). Vor diesem Hintergrund ist zumindest nicht offensichtlich, dass der Verordnungsgeber gegen den Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen hat, indem er Wettannahmestellen dem (geschlossenen) Freizeitbereich zugeordnet hat.

35

(2) Auch die Differenzierung des Verordnungsgebers, „reine“ Wettannahmestellen, nicht aber solche, die Wetten im Nebengeschäft vermitteln (vgl. § 7a Abs. 1 AGGlüStV), zu schließen, erweist sich nicht als offensichtlich sachwidrig. Eine solche Unterscheidung kann eine Konsistenz mit der allgemeinen Ausgangsbeschränkung nach § 2 11. BayIfSMV, die sie flankiert, für sich in Anspruch nehmen. Das Verlassen der Wohnung ist hiernach u.a. für Versorgungsgänge, Einkauf und Besuch von Dienstleistungsbetrieben in dem nach §§ 12, 13 11. BayIfSMV zulässigen Ausmaß erlaubt (vgl. § 2 Satz 2 Nr. 4 11. BayIfSMV). Die Privilegierung von Wettgeschäften, die regelmäßig „bei Gelegenheit“ eines im Sinne der allgemeinen Ausgangsbeschränkung triftigen Versorgungsgangs abgeschlossen werden, gegenüber der „reinen“ Wettvermittlung, ist im Rahmen eines solchen Gesamtkonzepts nicht offensichtlich sachwidrig.

36
ee) Der Senat kann bei summarischer Prüfung auch keinen Verstoß der Schließung von Wettannahmestellen gegen europäisches Unionsrecht erkennen. Die Dienstleistungsfreiheit aus Art. 56 AEUV gilt nicht absolut. Ein etwaiger Eingriff dürfte jedenfalls nach Art. 62 i.V.m. Art. 52 Abs. 1 AEUV aus Gründen der öffentlichen Gesundheit gerechtfertigt sein (vgl. bereits BayVGH, B.v. 28.1.2021 - 20 CE 20.3169 - juris Rn. 6). Soweit die Antragstellerin eine Diskriminierung gegenüber Handels- und Dienstleistungsbetrieben rügt, kann auf die Ausführungen unter Rn. 33 f. verwiesen werden.

37
3. Aber auch wenn man von offenen Erfolgsaussichten in der Hauptsache ausgeht, ergibt die im Rahmen des Antrags auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes vorzunehmende Folgenabwägung, dass die Interessen der Gesamtbevölkerung am Schutz von Leib und Leben (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) die Interessen der Antragstellerin an einer Öffnung ihrer Wettannahmestellen überwiegen.

38
Das pandemische Geschehen ist weiterhin auf hohem Niveau. Nach dem Situationsbericht des Robert-Koch-Instituts (RKI) vom 15. Februar 2021 (abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Feb_2021/2021-02-15-de.pdf? blob=publicationFile) ist nach wie vor eine hohe Anzahl an Übertragungen in der Bevölkerung in Deutschland zu beobachten. Das RKI schätzt die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland insgesamt als sehr hoch ein. Nach der aktuellen Risikobewertung des RKI (Stand 12.2.2021, vgl. https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html) ist die Dynamik der Verbreitung einiger neuer Varianten von SARS-CoV-2 (B.1.1.7, B.1.351 und B.1.1.28) besorgniserregend. Diese besorgniserregenden Varianten (VOC) wurden inzwischen auch in Deutschland nachgewiesen. Es ist noch unklar, wie sich deren Zirkulation auf die Situation in Deutschland auswirken wird. Aufgrund der vorliegenden Daten zu einer erhöhten Übertragbarkeit der VOC besteht grundsätzlich die Möglichkeit einer Verschlimmerung der Lage. Ob und in welchem Maße die VOC die Wirksamkeit der verfügbaren Impfstoffe beeinträchtigen, ist derzeit noch nicht sicher abzuschätzen. Die VOC, die zuerst im Vereinigten Königreich (B.1.1.7), in Südafrika (B.1.351) und in Brasilien (B.1.1.28) nachgewiesen wurden, sind nach Untersuchungen aus dem Vereinigten Königreich und Südafrika und gemäß Einschätzung des ECDC noch leichter von Mensch zu Mensch übertragbar; dies unterstreicht die Notwendigkeit einer konsequenten Einhaltung kontaktreduzierender Maßnahmen. Das individuelle Risiko, schwer zu erkranken, kann anhand der epidemiologischen/statistischen Daten nicht abgeleitet werden. So kann es auch ohne bekannte Vorerkrankungen und bei jungen Menschen zu schweren bis hin zu lebensbedrohlichen Krankheitsverläufen kommen. Langzeitfolgen können auch nach leichten Verläufen auftreten.

39
In dieser unsicheren Situation ergibt die Folgenabwägung, dass die zu erwartenden Folgen einer Außervollzugsetzung der angegriffenen Norm - im Hinblick auf die damit einhergehende mögliche Eröffnung weiterer Infektionsketten - schwerer ins Gewicht fallen als die Folgen ihres weiteren Vollzugs für die Grundrechte der Antragstellerin aus Art. 12 Abs. 1 und ggf. zudem aus Art. 14 Abs. 1 GG. Gegenüber den bestehenden Gefahren für Leib und Leben, vor denen zu schützen der Staat nach dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG verpflichtet ist, müssen die Interessen der Antragstellerin derzeit zurücktreten.

40

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Gegenstandswertes ergibt sich aus § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG. Da die angegriffene Regelung mit Ablauf des 7. März 2021 außer Kraft tritt (§ 29 11. 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 nicht angebracht ist.

41
Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).