

**Titel:**

**Voraussichtliche Rechtmäßigkeit der Schließung eines Möbelhauses in einem Landkreis mit hohen Inzidenzwerten**

**Normenketten:**

GG Art. 3 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1, Art. 14  
IfSG § 28, § 28a Abs. 1 Nr. 14, Abs. 3 S. 4, S. 5, Abs. 5, § 32  
12. BayIfSMV § 12 Abs. 1 S. 1

**Leitsätze:**

1. Soweit sich der Betreiber eines pandemiebedingt geschlossenen Möbelhauses gegen eine Regelung wendet, die Konkurrenten in Landkreisen mit niedrigeren Inzidenzen begünstigt, ist sein Antrag mangels rechtlich nachteiliger Betroffenheit unzulässig. (Rn. 18) (redaktioneller Leitsatz)
2. Die Schließung von Handels- und Dienstleistungsbetrieben in Landkreisen mit Inzidenzwerten von bis zu 100 beruht auf einer verfassungsgemäßen Rechtsgrundlage. (Rn. 23 – 24) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Anknüpfung von Schutzmaßnahmen an Inzidenzwerte ist bundesgesetzlich vorgegeben und im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nicht beanstandungsfähig. (Rn. 28) (redaktioneller Leitsatz)
4. Hygienekonzepte stellen gegenüber Betriebsschließungen keine mildere gleich wirksame Schutzmaßnahme dar. (Rn. 32 – 33) (redaktioneller Leitsatz)
5. Ob die für die Schließung von Unternehmen maßgebliche Differenzierung des Ordnungsgebers zwischen Handels- und Dienstleistungsbetrieben im Allgemeinen und anderen offen bleibenden "systemrelevanten" Betrieben dem Gleichheitssatz genügt, ist fraglich. (Rn. 39 – 45) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Betriebsschließung, Corona, Inzidenzwert, Handels- und Dienstleistungsbetrieb, Möbelfachgeschäft, Hygienekonzept, Gleichbehandlung, körpernahe Dienstleistungen, Verhältnismäßigkeit

**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 ein Möbelhaus mit integrierter Shopping-Lounge betreibt, beantragt nach § 47 Abs. 6 VwGO die vorläufige Außervollzugsetzung des § 12 Abs. 1 der Zwölften Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung vom 5. März 2021 (12. BayIfSMV, BayMBI. Nr. 171), zuletzt geändert mit Verordnung vom 25. März 2021 (BayMBI. 2021 Nr. 224).

2

2. Der Antragsgegner hat durch das Staatsministerium für Gesundheit und Pflege die o.g. Verordnung erlassen, die mit Ablauf des 18. April 2021 außer Kraft tritt (§ 30 12. BayIfSMV) und auszugsweise folgenden Wortlaut hat:

„§ 12

3

Handels- und Dienstleistungsbetriebe, Märkte

4

(1) <sup>1</sup>In Landkreisen und kreisfreien Städten, in denen eine 7-Tage-Inzidenz von 100 überschritten wird, ist die Öffnung von Ladengeschäften mit Kundenverkehr für Handels-, Dienstleistungs- und Handwerksbetriebe untersagt. <sup>2</sup>Ausgenommen sind der Lebensmittelhandel inklusive Direktvermarktung, Lieferdienste, Getränkemärkte, Reformhäuser, Babyfachmärkte, Apotheken, Sanitätshäuser, Drogerien, Optiker, Hörgeräteakustiker, Tankstellen, Kfz-Werkstätten, Fahrradwerkstätten, Banken und Sparkassen, Pfandleihhäuser, Filialen des Brief- und Versandhandels, Reinigungen und Waschsaloons, Blumenfachgeschäfte, Gartenmärkte, Gärtnereien, Baumschulen, Baumärkte, der Verkauf von Presseartikeln, Versicherungsbüros, Buchhandlungen, Tierbedarf und Futtermittel und sonstige für die tägliche Versorgung unverzichtbare Ladengeschäfte sowie der Großhandel. <sup>3</sup>Der Verkauf von Waren, die über das übliche Sortiment des jeweiligen Geschäfts hinausgehen, ist untersagt. <sup>4</sup>Für nach Satz 2 zulässigerweise geöffnete Betriebe und den Großhandel gilt:

**5**

1. der Betreiber hat durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass grundsätzlich ein Mindestabstand von 1,5 m zwischen den Kunden eingehalten werden kann;

**6**

2. der Betreiber hat durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass die Zahl der gleichzeitig im Ladengeschäft anwesenden Kunden nicht höher ist als ein Kunde je 10 m<sup>2</sup> für die ersten 800 m<sup>2</sup> der Verkaufsfläche sowie zusätzlich ein Kunde je 20 m<sup>2</sup> für den 800 m<sup>2</sup> übersteigenden Teil der Verkaufsfläche;

**7**

3. in den Verkaufsräumen, auf dem Verkaufsgelände, in den Eingangs- und Warteflächen vor den Verkaufsräumen und auf den zugehörigen Parkplätzen gilt für das Personal Maskenpflicht und für die Kunden und ihre Begleitpersonen FFP2-Maskenpflicht; soweit in Kassen- und Thekenbereichen von Ladengeschäften durch transparente oder sonst geeignete Schutzwände ein zuverlässiger Infektionsschutz gewährleistet ist, entfällt die Maskenpflicht für das Personal;

**8**

4. der Betreiber hat für den Kundenverkehr ein Schutz- und Hygienekonzept auszuarbeiten und auf Verlangen der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde vorzulegen.

**9**

<sup>5</sup>Für Einkaufszentren gilt:

**10**

1. hinsichtlich der einzelnen Ladengeschäfte gelten die Sätze 1 bis 4;

**11**

2. hinsichtlich der Einkaufszentren gilt Satz 4 mit der Maßgabe, dass sich die zugelassene Kundenhöchstzahl nach der für Kunden zugänglichen Gesamtfläche des Einkaufszentrums bemisst und das Schutz- und Hygienekonzept die gesamten Kundenströme des Einkaufszentrums berücksichtigen muss.

**12**

<sup>6</sup>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. <sup>7</sup>In Landkreisen und kreisfreien Städten, in denen die 7-Tage-Inzidenz zwischen 50 und 100 liegt, ist zusätzlich die Öffnung von Ladengeschäften für einzelne Kunden nach vorheriger Terminbuchung für einen fest begrenzten Zeitraum zulässig; hierfür gilt Satz 4 Nr. 1 bis 4 mit der Maßgabe, dass die Zahl der gleichzeitig im Ladengeschäft anwesenden Kunden nicht höher ist als ein Kunde je 40 m<sup>2</sup> der Verkaufsfläche; der Betreiber hat die Kontaktdaten der Kunden nach Maßgabe von § 2 zu erheben. <sup>8</sup>In Landkreisen und kreisfreien Städten, in denen eine 7-Tage-Inzidenz von 50 nicht überschritten wird, ist abweichend von Satz 1 und 3 die Öffnung von Ladengeschäften mit Kundenverkehr unter den Voraussetzungen des Satzes 4 zulässig. ...“

**13**

3. Zur Begründung ihres am 22. März 2021 eingegangenen Eilantrags führt die Antragstellerin in tatsächlicher Hinsicht an, sie unterhalte ein Schutz- und Hygienekonzept, das es ermögliche, die Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 unter ihren Kunden zu verhindern. Ihr Antrag auf Erteilung einer

Ausnahmegenehmigung sei vom zuständigen Landratsamt abgelehnt worden. Da der örtliche Landkreis eine 7-Tages-Inzidenz von 232,03 aufweise (Stand: 17.3.2021), sei eine Öffnung nach der 12. BayIfSMV derzeit untersagt und die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung auch derzeit nicht zu erwarten. Die in § 12 Abs. 1 Satz 2 12. BayIfSMV getroffenen Ausnahmen könnten nicht nachvollzogen werden. Das Möbelhaus unterscheide sich schon wegen seiner Räumlichkeiten in keiner Weise von beispielsweise einem Garten- oder Baumarkt. Möbel seien für Menschen mindestens ebenso wichtig wie die dort erhältlichen Artikel. Dies gelte vor allem für Küchenmöbel, ohne die die Menschen ihr Essen nicht adäquat zubereiten könnten. Der Inzidenzwert sei ungeeignet. Offen sei auch, ob und inwieweit die Maßnahmen zur Vermeidung der Überlastung des Gesundheitssystems dienen. Die Kliniken und Kapazitäten zur Intensivbehandlung seien derzeit nicht ausgelastet. Den aktuellen Lageberichten des RKI könne nicht entnommen werden, dass sich die Menschen überwiegend in Möbelhäusern infizierten.

#### 14

In rechtlicher Hinsicht rügt die Antragstellerin eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 12 und Art. 3 Abs. 1 GG. Die angegriffene Vorschrift beruhe unter Berücksichtigung des Parlamentsvorbehalts auf einer unzureichenden Ermächtigungsgrundlage. Vor dem Hintergrund der begonnenen Impfkampagne, der allorts verfügbaren Schnelltests und der neuen Möglichkeit der Kontaktdatenverfolgung (durch Apps) erscheine eine Neubewertung der Rechtsprechung des Senats angezeigt. Die Maßnahmen seien unverhältnismäßig. Der hier gegenständliche Eingriff sei nach dem sogenannten „Übermaßverbot“ bezogen auf das Freiheitsgrundrecht der Antragstellerin nicht erforderlich. Es sei an dem Ordnungsgeber, zu erläutern, weshalb es sich bei den hier streitgegenständlichen Inzidenzen nicht um geprüfte Zahlen, sondern um wissenschaftlich begründbare Tatsachen handeln solle. Es bestehe eine Ungleichbehandlung zu anderen Branchen. Es sei nicht erkennbar, dass sich der Lebensmittelhandel mit sechs Millionen Kundenkontakten zum Hotspot entwickelt hätte. Der Nichtlebensmittelhandel habe demgegenüber nur 1,6 Millionen Kontakte. Der Geschäftsbereich der Antragstellerin unterscheide sich nicht von den ausnahmsweise zugelassenen Branchen, wie Drogerien, Baumärkte und Blumenläden. Als Arbeitgeberin und Ausbilderin sei die Antragstellerin systemrelevant. Auch fehle eine nach Art. 14 Abs. 3 GG erforderliche Entschädigungsregelung. Im Übrigen werde auf die am 23. März 2021 veröffentlichte Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen verwiesen.

#### 15

Mit Schriftsatz vom 6. April 2021 hat die Antragstellerin nochmals Stellung genommen.

#### 16

4. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

#### 17

Der nur zum Teil zulässige Antrag hat keinen Erfolg.

#### 18

A. Der Antrag ist unzulässig, soweit er die vorläufige Außervollzugsetzung der Bestimmungen in § 12 Abs. 1 Satz 2 bis 8 12. BayIfSMV begehrt. Eine isolierte Außervollzugsetzung kommt insoweit nicht in Betracht, weil sie darauf abzielt, einen Teil einer untrennbaren Gesamtregelung außer Vollzug zu setzen (vgl. BayVGH, B.v. 18.2.2021 - 20 NE 21.456 - juris Rn. 19 m.w.N.). Abgesehen davon fällt die Antragstellerin entweder nicht unter diese Regelungen (Satz 2 bis 5) oder wird durch diese begünstigt (Satz 6). Soweit die Regelung mögliche Konkurrenten in Landkreisen mit einer 7-Tage-Inzidenz unter 100 (Satz 7 und 8) im Wettbewerb um Kunden begünstigt, betrifft sie die Antragstellerin nur als Rechtsreflex. Eine echte Konkurrenzlage in dem Sinn, dass die Öffnung der Ladengeschäfte gleichzeitig unmittelbar rechtlich und nicht nur tatsächlich, also reflexartig, in ihre Position als Betreiberin eines Möbelhauses eingreift, liegt nicht vor (vgl. BayVGH, B.v. 14.7.2020 - 20 NE 20.1572 - juris Rn. 18 m.w.N.).

#### 19

B. Hinsichtlich § 12 Abs. 1 Satz 1 12. BayIfSMV ist der Antrag zulässig, aber unbegründet. 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. Die Erfolgsaussichten eines Normenkontrollantrags in der Hauptsache gegen § 12 Abs. 1 Satz 1 12. BayIfSMV sind unter Anwendung des Prüfungsmaßstabs im Verfahren nach § 47

Abs. 6 VwGO (1.) bei der nur möglichen summarischen Prüfung als offen anzusehen (2.). Eine Folgenabwägung geht zulasten der Antragstellerin aus (3.).

## 20

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.

## 21

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).

## 22

2. Nach diesen Maßstäben geht der Senat im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bei der nur möglichen, aber ausreichenden summarischen Prüfung davon aus, dass die Erfolgsaussichten der Hauptsache offen sind (vgl. hierzu BVerfG, B.v. 26.3.2021 - BvQ 30/21 - z.Z. n.V.).

## 23

a) Der Senat geht im einstweiligen Rechtsschutzverfahren davon aus, dass die angegriffene Maßnahme nach § 12 Abs. 1 Satz 1 12. BayIfSMV mit § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 14 IfSG eine verfassungsgemäße Rechtsgrundlage hat. Insbesondere im Hinblick auf den Parlamentsvorbehalt und das Bestimmtheitsgebot in Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG hat der Senat keine schwerwiegenden Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der Ermächtigungsgrundlage (vgl. BayVGh, B.v. 8.12.2020 - 20 NE 20.2461 - juris Rn. 22 ff.; OVG NW, B.v. 15.12.2020 - 13 B 1731/20.NE - juris Rn. 23). Daran hält der Senat auch vor dem Hintergrund der begonnenen Impfkampagne, der vielerorts verfügbaren Schnelltests und der neuen Möglichkeit der Kontaktdatenverfolgung (durch Apps) fest. Eine weitergehende Prüfung der verfassungsrechtlichen Einwendungen der Antragstellerin kann im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht erfolgen und ist dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

## 24

b) Einen formellen Verstoß gegen die Begründungspflicht aus § 28a Abs. 5 Satz 1 IfSG kann der Senat nicht erkennen. Diese Verpflichtung dient dazu, „die wesentlichen Entscheidungsgründe für die getroffenen Maßnahmen transparent zu machen und dient damit insbesondere der Verfahrensrationalität wie auch die Legitimationssicherung. Sie gewährleistet als prozedurale Anforderung den Grundrechtsschutz durch

Verfahren“ (BT-Drs. 19/24334, 74). In der Begründung ist zu erläutern, in welcher Weise die Schutzmaßnahmen im Rahmen eines Gesamtkonzepts der Infektionsbekämpfung dienen. Eine empirische und umfassende Erläuterung ist nicht geschuldet (vgl. BT-Drs. 19/24334 S. 74). Dem ist der Verordnungsgeber wohl hinreichend nachgekommen, indem er zum einen ausführte, dass trotz behutsamer Lockerungen die grundsätzliche Fortführung der - nunmehr teilweise inzidenzabhängig ausgestalteten - Maßnahmen insbesondere auf das sich weiterhin auf hohem Niveau bewegende Infektionsgeschehen und den Nachweis besorgniserregender Virusvarianten in Bayern gestützt hat (vgl. Begründungen vom 25.3.2021, BayMBl. 2021 Nr. 225, vom 5.3.2021, BayMBl. 2021 Nr. 172, vom 24.2.2021, BayMBl. 2021 Nr. 150 und vom 12.2.2021, BayMBl. 2021, Nr. 113). Eine detaillierte Auseinandersetzung, weshalb die grundsätzliche Betriebsschließung von Ladengeschäften mit Kundenverkehr inzidenzabhängig aufrechterhalten bleibt, obwohl erste Öffnungsschritte erfolgt sind, war in formeller Hinsicht nicht notwendig.

## 25

c) Die von der Antragstellerin angegriffene Regelung in § 12 Abs. 1 Satz 1 12. BayIfSMV steht mit der Ermächtigungsgrundlage der § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 14 IfSG in Einklang, weil ihre Voraussetzungen vorliegen (aa.), und erweist sich bei summarischer Prüfung nicht als offensichtlich unverhältnismäßig (bb.). Der Senat hegt allerdings Bedenken hinsichtlich des Gleichheitsgebotes, wobei im einstweiligen Rechtsschutzverfahren offenbleibt, ob sich ein möglicher Gleichheitsverstoß auf die Wirksamkeit der angegriffenen Norm auswirkt (cc.).

## 26

aa) Die Anzahl der Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen (Inzidenz) betrug am 6. April 2021 bundesweit 123 und in Bayern 129. Wegen der Überschreitung des Schwellenwertes von 50 sind nach § 28a Abs. 3 Satz 4 und 5 IfSG umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen, die eine effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens erwarten lassen. Die 7-Tage-Inzidenz nimmt derzeit wieder deutlich zu, nun insbesondere in den Altersgruppen unter 60 Jahre. Auch der Anteil der besorgniserregenden Virusvarianten (VOC) nimmt zu. Dies betrifft vor allem die in Großbritannien verbreitete Variante B.1.1.7, die inzwischen in Deutschland insgesamt der vorherrschende COVID-19-Erreger ist. Aufgrund der vorliegenden Daten hinsichtlich einer erhöhten Übertragbarkeit der Varianten und potenziell schwererer Krankheitsverläufe trägt dies zu einer schnellen Zunahme der Fallzahlen und der Verschlechterung der Lage bei (vgl. RKI, Risikobewertung vom 31.3.2021, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Risikobewertung.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html); RKI, Aktualisierter Bericht zu Virusvarianten von SARS-CoV-2 in Deutschland, ins-besondere zur Variant of Concern [VOC] B.1.1.7, Stand 24.3.2021, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/DESH/Bericht\\_VOC\\_2021-03-24.pdf?blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/DESH/Bericht_VOC_2021-03-24.pdf?blob=publicationFile)). Absehbare Änderungen des Infektionsgeschehens durch ansteckendere, das Gesundheitssystem stärker belastende Virusvarianten sind bei/im Rahmen von Entscheidungen über Schutzmaßnahmen zu berücksichtigen (vgl. § 28a Abs. 3 Satz 1 Halbs. 2 IfSG i.d.F.v. 29.3.2021, BGBl. I S. 370). Entscheidungen über Schutzmaßnahmen sind daher auch an einem Fortschreiten der Verbreitung neuer Virusvarianten auszurichten. Insbesondere können sich bestimmte Virusvarianten mit einer schnelleren Geschwindigkeit verbreiten, sodass dadurch die Belastungsgrenzen des Gesundheitssystems schneller erreicht werden (vgl. BT-Drs. 19/27291 [Vorabfassung] S. 63).

## 27

Zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit ist nach dem Willen des Gesetzgebers, der in § 28a Abs. 3 IfSG zum Ausdruck kommt, ein gestuftes Vorgehen geboten, das sich an dem tatsächlichen regionalen Infektionsgeschehen orientieren soll (vgl. BT-Drs. 19/23944 S. 35). Bei Überschreitung eines Schwellenwertes von über 50 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen sind umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen, die eine effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens erwarten lassen (§ 28a Abs. 3 Satz 5 IfSG). Bei einer landesweiten Überschreitung eines Schwellenwertes von über 50 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen sind landesweit abgestimmte umfassende, auf eine effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens abzielende Schutzmaßnahmen anzustreben (§ 28a Abs. 3 Satz 10 IfSG). Mit einer landesweiten Inzidenz von 129 am 5. April 2021, die im Vergleich zu der 7-Tage-Inzidenz zum Zeitpunkt des Erlasses der streitgegenständlichen Verordnung am 5. März 2021 bereits angestiegen ist (69, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz\\_2021/2021-03-05-](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz_2021/2021-03-05-)

de.pdf? blob=publicationFile), besteht Handlungsbedarf zur effektiven Eindämmung des Infektionsgeschehens.

## 28

Die von der Antragstellerin gegen die Bewertung der Gefahrenlage erhobenen Einwendungen, insbesondere zur Sieben-Tage-Inzidenz als geeignetes Anknüpfungskriterium greifen nicht durch. Das maßgebliche Abstellen auf die Inzidenzwerte von 35 bzw. 50 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tage ist inzwischen durch den Gesetzgeber vorgegeben (vgl. § 28a Abs. 3 Satz 4 IfSG). Zweifel an deren (wissenschaftlicher) Aussagekraft bei der Normanwendung stellen sich jedenfalls im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes grundsätzlich nicht mehr (vgl. nur Sieckmann/Kessal-Wulf in v.Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, § 100 Rn. 8 ff.). Abgesehen davon mag es Stimmen geben, die die Eignung der Inzidenzzahlen zur Bewertung des Infektionsgeschehens infrage stellen und die ergriffenen Maßnahmen zur Pandemiebekämpfung - entgegen den Einschätzungen des Robert Koch-Instituts - als wirkungslos ansehen. Das rechtfertigt jedoch nicht den pauschalen Vorwurf eines Verfassungsverstoßes des Normgebers. Es ist gerade dessen Aufgabe, die in der öffentlichen Diskussion vertretenen - teils kontroversen - Auffassungen im Rahmen des ihm zustehenden Beurteilungsspielraums zu gewichten und eine Entscheidung zu treffen. Dass er bei der Anordnung der aus seiner Sicht gebotenen Maßnahmen nicht allen in der Öffentlichkeit vertretenen Einschätzungen entsprechen kann, liegt in der Natur der Sache (vgl. BayVerfGH, E.v. 1.2.2021 - Vf. 98-VII-20 - juris Rn. 21).

## 29

bb) Die Regelung in § 12 Abs. 1 Satz 1 12. BayIfSMV erweist sich bei summarischer Prüfung aller Voraussicht nach derzeit nicht als offensichtlich unverhältnismäßig (vgl. auch BayVerfGH, E.v. 22.3.2021 - Vf. 23-VII-21 - juris Rn. 36 ff.).

## 30

(1) Hierzu verweist der Senat zunächst auf seine bisherige Rechtsprechung zu Betriebsschließungen aufgrund der Corona-Pandemie (BayVGH, B.v. 25.2.2021 - 20 NE 21.460 - BeckRS 2021, 3819, B. v. 23.2.2021 - 20 NE 21.367 - BeckRS 2021, 2697).

## 31

(2) Soweit die Antragstellerin die Eignung der Betriebsschließungen zur Verringerung des Infektionsgeschehens anzweifelt, kann sie nicht durchdringen. Verfassungsrechtlich genügt für die Eignung, dass der erstrebte Erfolg gefördert werden kann, dass also die Möglichkeit der Zweckerreichung besteht (vgl. BVerfG, B.v. 18.7.2019 - 1 BvL 1/18 u.a. - NJW 2019, 3054 - juris Rn. 61 m.w.N.).

## 32

(3) Dass dem Normgeber mildere, aber gleichermaßen wirksame Mittel zur Verfügung gestanden hätten, um in den geregelten Bereichen die Infektionsgefahr zu minimieren und damit der weiteren Ausbreitung der Pandemie entgegenzuwirken, ist nicht offensichtlich. Der Senat geht nach wie vor davon aus, dass die Schließung von Betrieben 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, Untersagung- 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 Gefahrenabweherelemente als auch Gefahrenprognoseelemente (vgl. hierzu BVerfG, 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 bei der Erfüllung seiner verfassungsrechtlichen Schutzpflichten gegenüber Beeinträchtigungen der körperlichen Unversehrtheit und

der Gesundheit (vgl. hierzu BVerfG, B.v. 12.5.2020 - 1 BvR 1027/20 - NVwZ 2020, 1823 - juris Rn. 6) überschritten hätte, ist nicht ersichtlich. Dafür, dass sich an dieser Risikoeinschätzung durch den Bundesgesetzgeber maßgeblich etwas ändert, bestehen keine Anhaltspunkte. Vielmehr hat er mit dem am 31. März 2021 im Wesentlichen in Kraft getretenen Gesetz zur Fortgeltung der die epidemische Lage von nationaler Tragweite betreffenden Regelungen sichergestellt, dass die zum Schutz der öffentlichen Gesundheit notwendigen Regelungen in einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite über den 31. März 2021 hinaus gelten (vgl. BGBl. I S. 370).

### 33

Die Einwendung der Antragstellerin, die Infektionsgefahr im Einzelhandel sei nachgewiesen unterdurchschnittlich, sodass die Schließung von Einzelhandelsbetrieben nicht erforderlich sei, um das Infektionsgeschehen einzudämmen, greift nicht durch. Zwar können auch Hygienekonzepte zu einer Reduzierung von Ansteckungen mit SARS-CoV-2 beitragen. In der derzeitigen Phase der Pandemie, die weiterhin von einem stark diffusen Ausbruchsgeschehen geprägt ist und in der in vielen Fällen das Infektionsumfeld nicht ermittelt werden kann (vgl. auch Begründung vom 5.3.2021, BayMBl. 2021 Nr. 172 S. 2), ist die Prognose des Ordnungsgebers, dass die bestehenden Infektionszahlen zu hoch sind, um die ergriffenen Maßnahmen „umfassend zu lockern“, unter Berücksichtigung der gesetzgeberischen Vorgaben zur Ergreifung umfassender Schutzmaßnahmen bei Überschreitung eines Schwellenwertes von über 50 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen (§ 28a Abs. 3 Satz 5 IfSG) rechtlich nicht zu beanstanden.

### 34

(4) Auch gegen die Angemessenheit der weitreichenden Betriebsschließungen im Einzelhandel bestehen derzeit keine durchgreifenden Bedenken. Dabei verkennt der Senat nicht, dass diese nicht zuletzt wegen ihrer Dauer zu schwerwiegenden wirtschaftlichen Einbußen der Betreiber führen und damit deren Berufsausübungsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG schwer beeinträchtigen und ggf. im Einzelfall - mit zunehmender Dauer - auch in die Eigentumsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG) eingreifen können. Gleichwohl erscheint das mit der Verordnung zur Änderung der 11. BayIfSMV vom 24. Februar 2021 (BayMBl. Nr. 149) bereits begonnene und mit der 12. BayIfSMV weiter umgesetzte Gesamtkonzept erster, vorsichtiger Öffnungsschritte nur in „spezifischen Settings“ (BayMBl. 2021, Nr. 150 S. 2) bei summarischer Prüfung als nicht von vorneherein unangemessene Reaktion auf das derzeit noch auf hohem Niveau befindliche pandemische Geschehen. Die Maßnahmen stehen im Einklang mit der Risikobewertung des RKI (vgl. RKI, Risikobewertung, Stand 31.3.2021, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Risikobewertung.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html)).

### 35

Angesichts des weiterhin angespannten und sich zuletzt wieder deutlich verstärkenden Infektionsgeschehens sowie der gravierenden Auswirkungen im Fall einer (konkret drohenden) Überlastung des Gesundheitssystems stehen die mit den Maßnahmen verbundenen Einschränkungen für die Grundrechte der Antragstellerin, auf die sie sich beruft (Art. 12 Abs. 1 GG), gegenwärtig nicht offensichtlich außer Verhältnis zu Gewicht und Dringlichkeit der die Maßnahmen rechtfertigenden Gründe.

### 36

(5) Entgegen der Auffassung der Antragstellerin sind die von ihr angegriffenen Ordnungsregelungen bei summarischer Prüfung auch nicht deshalb rechtswidrig, weil sie entgegen Art. 14 Abs. 3 GG nicht Art und Ausmaß einer Entschädigung regeln. Denn die angegriffenen Vorschriften regeln keine Enteignungen im Sinne dieser Verfassungsnorm. Die Enteignung ist auf die vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver, durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleisteter Rechtspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben gerichtet. Unverzichtbares Merkmal der zwingend entschädigungspflichtigen Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG in der Abgrenzung zur grundsätzlich entschädigungslos hinzunehmenden Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG (vgl. hierzu BayVGh, B.v. 15.2.2021 - 20 NE 21.406 - juris Rn. 15 f. m.w.N.) ist das Kriterium der vollständigen oder teilweisen Entziehung von Eigentumspositionen und der dadurch bewirkte Rechts- und Vermögensverlust. Nutzungs- und Verfügungsbeschränkungen von Eigentümerbefugnissen können daher keine Enteignung sein, selbst wenn sie die Nutzung des Eigentums nahezu oder völlig entwerten. Die Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG setzt weiterhin zwingend voraus, dass der hoheitliche Zugriff auf das Eigentumsrecht zugleich eine Güterbeschaffung zugunsten der öffentlichen Hand oder des sonst Enteignungsbegünstigten ist (BVerfG, U.v. 6.12.2016 - 1 BvR 2821/11 - juris Rn. 245, 246). Auch daran fehlt es hier.

### 37

cc) Der Senat hegt allerdings Zweifel, ob die Regelungen des § 12 12. BayIfSMV als Ganzes gesehen noch mit dem Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG zu vereinbaren sind (vgl. hierzu auch OVG Saarland, B.v. 9.3.2021 - 2 B 58/21 - juris; OVG NW, B.v. 19.3.2021 - 13 B 252/21.NE - juris).

### 38

(1) Zwar handelt es sich bei den Betriebsschließungen nach § 28a Abs. 1 Nr. 14, Abs. 3 Satz 5 und Satz 10 IfSG grundsätzlich um eine kraft Gesetzes geeignete und erforderliche Maßnahme zur Bekämpfung der Corona-Pandemie. Dem liegt die Risikoeinschätzung des Bundesgesetzgebers zu Grunde, dass es in Betrieben, Gewerben und im Einzel- oder Großhandel zu einer Vielzahl von Kontakten kommt, welche das Risiko der massenhaften Übertragung des Sars-CoV-2-Virus mit sich bringt. Dieses Übertragungsrisiko realisiert sich in sämtlichen Betrieben unabhängig davon, ob es sich dabei um sogenannte „systemrelevante“ Betriebe handelt oder um Betriebe, welche nur für einen kleinen Teil der Bevölkerung von Interesse sind, oder deren Unternehmensgegenstand zumindest vorübergehend als verzichtbar erscheint.

### 39

(2) Nach § 28 Abs. 6 Satz 3 IfSG können allerdings einzelne soziale, gesellschaftliche oder wirtschaftliche Bereiche, die für die Allgemeinheit von besonderer Bedeutung sind, von den Schutzmaßnahmen ausgenommen werden, soweit ihre Einbeziehung zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) nicht zwingend erforderlich ist. Hierzu wird in der Begründung des Gesetzesentwurfes ausgeführt (BT-Drs. 19/24334, S. 74):

### 40

„Hiermit wird dem Erfordernis einer notwendigen Differenzierung in einem Gesamtkonzept von Schutzmaßnahmen Rechnung getragen. Die sachliche Rechtfertigung und Differenzierung einzelner Schutzmaßnahmen ist daher nicht allein anhand des infektionsschutzrechtlichen Gefahrengades der betroffenen Tätigkeit zu beurteilen. Vielmehr sind auch alle sonstigen relevanten Belange zu berücksichtigen, etwa die Auswirkungen der Ge- und Verbote für die betroffenen Unternehmen und Dritte und auch öffentliche Interessen an der uneingeschränkten Aufrechterhaltung bestimmter unternehmerischer Tätigkeiten.“

### 41

Ob die vom Gesetzgeber in § 28a Abs. 6 Satz 3 IfSG gemachten Vorgaben im Hinblick auf den Parlamentsvorbehalt und Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG (vgl. hierzu zur Rechtslage vor Inkrafttreten des Dritten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 18.11.2020: BayVGh, B.v. 29.10.2020 - 20 NE 20.2360 - juris Rn. 28 ff.) ausreichend sind, lässt sich im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht abschließend beurteilen und muss deshalb einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben. Bei der Beurteilung der besonderen Bedeutung der einzelnen Bereiche für die Allgemeinheit dürfte dem Ordnungsgeber ein gerichtlich nur begrenzt überprüfbarer Beurteilungsspielraum zukommen. Der gerichtlichen Kontrolle unterliegt allerdings die Frage, ob der Ordnungsgeber von sachlichen Erwägungen ausgegangen ist (vgl. zuletzt BayVGh, B.v. 23.2.2021 - 20 NE 21.367 - juris Rn. 22). Hierbei kommt der Begründung der Verordnung nach § 28a Abs. 5 IfSG besondere Bedeutung zu.

### 42

Die mit Änderungsverordnung vom 24. Februar 2021 (BayMBl. 2021 Nr. 149) bereits in die 11. BayIfSMV eingefügten Ausnahmen von Blumenfachgeschäften, Gartenmärkten, Gärtnereien, Baumschulen und Baumärkten in die Liste der ausnahmsweise nicht von der Schließung betroffenen Betriebe (§ 12 Abs. 1 Satz 2 11. BayIfSMV) sowie die ausnahmsweisen zulässigen körpernahen Dienstleistungen der Friseure sowie im hygienisch oder pflegerisch erforderlichen Umfang der nichtmedizinische Fuß-, Hand-, Nagel- und Gesichtspflege (§ 12 Abs. 2 11. BayIfSMV) wirft im Hinblick auf den Gleichbehandlungsgrundsatz zahlreiche Fragen auf, die zumindest Zweifel an der Rechtmäßigkeit von § 12 12. BayIfSMV, der diese Regelungen fortführt, begründen können.

### 43

So ist zum einen nur wenig nachvollziehbar, warum körpernahe Dienstleistungen zum Teil inzidenzunabhängig öffnen dürfen, Dienstleistungen, die in Ladengeschäften ohne Körperkontakt erbracht werden, jedoch nicht. Denn körpernahe Dienstleistungen dürften im Hinblick auf die Nichteinhaltung des Mindestabstandes aus infektiologischer Sicht deutlich kritischer einzuschätzen sein als der Betrieb sonstiger

Ladengeschäfte mit Kundenverkehr für Handels-, Dienstleistungs- und Handwerksbetriebe. Selbst wenn die Öffnung der Friseurladengeschäfte aufgrund ihrer allgemeinen Bedeutung für die Bevölkerung noch nachvollziehbar wäre, erkennt der Senat für die Ausnahme für die nichtmedizinische Fuß-, Hand-, Nagel- und Gesichtspflege demgegenüber keinen zwingenden Sachgrund, zumal schon fraglich erscheint, was unter einem „hygienisch oder pflegerisch erforderlichen Umfang“ zu verstehen ist. Denn pflegerische Leistungen in diesem Bereich für Bedürftige (Alte und Kranke) dürften ohnehin schon unter dem Geltungsbereich des § 12 Abs. 3 11. BayIfSMV (jetzt § 12 Abs. 3 12. BayIfSMV) gefallen und damit zulässig gewesen sein. Auch anhand der Begründung der Verordnung zur Änderung der 11. BayIfSMV vom 24. Februar 2021 (BayMBl. 2021 Nr. 150 S. 3 f.) kann der Senat die Differenzierung des Verordnungsgebers anhand des mit der körpernahen Dienstleistung verfolgten Zwecks der Körperhygiene und -pflege nicht ohne Weiteres nachvollziehen.

#### 44

Zum anderen könnte die weitere ausnahmsweise Zulassung von Betrieben nach § 12 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 12. BayIfSMV ein allgemeines repressives Verbot von Ladengeschäften mit Kundenverkehr für Handels-, Dienstleistungs- und Handwerksbetriebe zunehmend in Frage stellen. Durch die Aufnahme weiterer Betriebsarten und des offenen Auffangtatbestandes des § 12 Abs. 1 Satz 2 12. BayIfSMV hinsichtlich der „sonstigen für die tägliche Versorgung unverzichtbaren Ladengeschäfte“ werden zusätzliche Bezugsfälle geschaffen, welche eine Abgrenzung deutlich erschweren.

#### 45

Im Ergebnis dürfte im hier zu entscheidenden Fall ein entsprechender Verstoß jedoch deshalb nicht zu einem Anspruch der Antragstellerin auf vorläufige Außervollzugsetzung des § 12 Abs. 1 Satz 1 12. BayIfSMV führen, weil die Voraussetzungen für den Erlass der angegriffenen Norm - wie oben dargelegt - derzeit erfüllt sind und aus einem Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG jedenfalls im Grundsatz kein Anspruch auf Normaufhebung folgt (vgl. BVerfG, B.v. 17.1.2006 - 1 BvR 541/02 u.a. - juris Rn. 44 ff.; BVerwG, U.v. 25.7.2007 - 3 C 10/06 - juris Rn. 30 f.; Wollenschläger in v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, § 3 Rn. 316; BayVerfGH, E.v. 22.3.2021 - Vf. 23-VII-21 - juris - Rn. 39 f.; anders wohl OVG Saarland, B.v. 9.3.2021 - 2 B 58/21 - juris; OVG NW, B.v. 19.3.2021 - 13 B 252/21.NE - juris). Bei einer gleichheitswidrigen Rechtsverordnung kommt eine gerichtliche Korrektur durch Aufhebung einer belastenden Maßnahme im Grundsatz nur dann in Betracht, wenn das normative Ermessen des Verordnungsgebers rechtmäßig nur in einem bestimmten Sinn ausgeübt werden könnte oder wenn sich mit Sicherheit annehmen lässt, dass der Verordnungsgeber, wäre ihm das Problem bewusst, den Anforderungen des Gleichbehandlungsgebots gerade in diesem Sinn Rechnung tragen würde (vgl. BVerwG, a.a.O., Rn. 31). Das ist hier jedoch nicht der Fall, weil sich die aus der pandemischen Gefahrenlage aufgrund von COVID-19 und der Schutzpflicht des Staates aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG folgende Konfliktlage nicht derart auflösen lässt, dass eine vom Verordnungsgeber nicht nachvollziehbar begründete Ausnahme von einer Infektionsschutzmaßnahme durch die Einbeziehung eines vergleichbaren Lebenssachverhaltes erweitert wird. Gerade allerdings das Verhältnis von repressiven Verboten und Befreiungen derart in Schieflage, dass das repressive Verbot an sich in Frage gestellt wird, kann dieses Verbot im Hinblick auf den Gleichbehandlungsgrundsatz nicht mehr aufrechterhalten bleiben. Ob dieser Punkt in der vorliegenden Konstellation gerade im Hinblick auf die Schwere der Grundrechtseingriffe und die hier konkurrierenden Grundrechte schon erreicht ist, ist bei summarischer Prüfung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren als offen anzusehen und muss einer Klärung im Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben.

#### 46

3. Bei der Annahme offener Erfolgsaussichten der Hauptsache ergibt die gebotene Folgenabwägung zwischen dem betroffenen Schutzgut der freien wirtschaftlichen Betätigung aus Art. 12 Abs. 1 GG und ggf. dem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (Art. 14 Abs. 1 GG) mit dem Schutzgut Leben und Gesundheit aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG insbesondere im Hinblick auf die wieder steigenden Infektionszahlen, dass die von der Antragstellerin dargelegten wirtschaftlichen Folgen hinter den Schutz von Leben und Gesundheit einer Vielzahl von Menschen zurücktreten müssen.

#### 47

Das pandemische Geschehen verstärkt sich aktuell erneut. Nach dem Situationsbericht des Robert-Koch-Instituts (RKI) vom 6. April 2021 (abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz\\_2021/2021-04-6-de.pdf?blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz_2021/2021-04-6-de.pdf?blob=publicationFile)) nimmt die Zahl der Übertragungen von COVID-19 in der Bevölkerung in

Deutschland deutlich zu. Etwa seit dem 10. März 2021 hat sich der Anstieg der Fallzahlen beschleunigt. COVID-19-bedingte Ausbrüche betreffen momentan insbesondere private Haushalte, zunehmend auch Kitas, Schulen und das berufliche Umfeld. Das RKI schätzt die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland insgesamt als sehr hoch ein. Nach der aktuellen Risikobewertung des RKI (Stand 31.3.2021, vgl. [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Risikobewertung.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html)) ist die Dynamik der Verbreitung einiger neuer Varianten (VOC) von SARS-CoV-2 besorgniserregend. Insgesamt ist die Variante B.1.1.7 inzwischen in Deutschland der vorherrschende COVID-19-Erreger. Aufgrund der vorliegenden Daten hinsichtlich einer erhöhten Übertragbarkeit der Varianten und potenziell schwererer Krankheitsverläufe trägt dies zu einer schnellen Zunahme der Fallzahlen und der Verschlechterung der Lage bei. Effektive und sichere Impfstoffe sind seit Ende 2020 zugelassen, stehen aber noch nicht in ausreichenden Mengen zur Verfügung und werden derzeit vorrangig den besonders gefährdeten Gruppen angeboten. Das individuelle Risiko, schwer an COVID-19 zu erkranken, kann anhand der epidemiologischen bzw. statistischen Daten nicht abgeleitet werden. Auch ohne bekannte Vorerkrankungen und bei jungen Menschen kann es zu schweren bis hin zu lebensbedrohlichen Krankheitsverläufen kommen. Langzeitfolgen können auch nach leichten Verläufen auftreten.

#### **48**

In dieser 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 Interessen der Normadressaten. Gegenüber den bestehenden Gefahren für Leib und Leben durch eine in ihrem Verlauf und ihren Auswirkungen bisher nicht zuverlässig einzuschätzende Pandemie, vor der zu schützen der Staat nach dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 GG verpflichtet ist, müssen die Interessen der Betroffenen derzeit zurücktreten (vgl. auch BayVerfGH, E.v. 22.3.2021 - Vf. 23-VII-21 - juris Rn. 47 f.).

#### **49**

C. 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 Verordnung bereits mit Ablauf des 18. April 2021 außer Kraft tritt (§ 30 12. BaylFSMV), zielt der Eilantrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache, weshalb eine Reduzierung des Gegenstandswertes für das Eilverfahren nach Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 nicht angebracht ist.

#### **50**

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