

Titel:

Zugangsbeschränkungen für nicht geimpfte und nicht genesene Personen nach der 15. BayIfSMV

Normenketten:

VwGO § 47

15. BayIfSMV § 4, § 5

IfSG § 22a, § 28a, § 28c, § 32

GG Art. 19

Leitsätze:

1. Die Zugangsbeschränkungen zu den in §§ 4 Abs. 1 und 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 15. BayIfSMV genannten Einrichtungen für nicht iSd § 2 Nr. 2 und Nr. 4 SchAusnahmV geimpfte und genesene Personen war formell rechtmäßig. (Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)

2. Die Verpflichtung zur Vorlage von Impf- oder Genesenennachweisen sowie die an die Vorlage solcher Nachweise anknüpfende Beschränkungen des Zugangs zu Betrieben, Gewerben, Einrichtungen, Angeboten, Veranstaltungen, Reisen und Ausübungen war verhältnismäßig und damit eine notwendige Schutzmaßnahme iSv § 32 S. 1 iVm § 28a Abs. 7 Nr. 4 und § 28 Abs. 1 IfSG. (Rn. 31) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Corona-Pandemie, Zutrittsbeschränkungen für nicht im Sinne des § 2 Nr. 2 und Nr. 4 SchAusnahmV geimpfte und genesene Personen („2G und 2G+“), Normenkontrolle, Feststellungsinteresse, Corona, Zugangsbeschränkungen, geimpfte Personen, genesene Personen, Verhältnismäßigkeit

Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragstellerin.

III. Der Streitwert wird auf 10.000,00 EUR festgesetzt.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

1

1. Mit ihrem Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO vom 23. Dezember 2021 begehrt die Antragstellerin zuletzt die Feststellung, dass die §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 der 15. Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (15. BayIfSMV; BayMBl. 2021 Nr. 841) des Antragsgegners in der Fassung vom 14. Dezember 2021 (BayMBl. 2021 Nr. 875) und den gleichlautenden Folgeregelungen unwirksam waren.

2

2. Der Antragsgegner hat am 23. November 2021 durch das Staatsministerium für Gesundheit und Pflege die streitgegenständliche Verordnung erlassen, die zum Zeitpunkt der Antragstellung auszugsweise folgenden Wortlaut hatte:

„§ 4

3

Geimpft, genesen und zusätzlich getestet (2G plus)

(1) Der Zugang zu öffentlichen und privaten Veranstaltungen in nichtprivaten Räumlichkeiten, zu Sportstätten und praktischer Sportausbildung in geschlossenen Räumen, Sportveranstaltungen unter freiem

Himmel außerhalb der eigenen sportlichen Betätigung, dem Kulturbereich mit Theatern, Opern, Konzerthäusern, Bühnen, Kinos, Museen, Messen, Tagungen, Kongressen, Ausstellungen, zu geschlossenen Räumlichkeiten der Objekte der bayerischen Verwaltung der staatlichen Schlösser, Gärten und Seen, außerdem zu Freizeiteinrichtungen einschließlich Bädern, Thermen, Saunen, Solarien, Fitnessstudios, Führungen in geschlossenen Räumen, Schauhöhlen und Besucherbergwerken, Indoorspielplätzen, Spielhallen und -banken, Wettannahmestellen und infektiologisch vergleichbaren Bereichen darf nur durch Besucher erfolgen, soweit diese

1. im Sinne des § 2 Nr. 2 und 4 SchAusnahmV geimpft oder genesen oder noch nicht zwölf Jahre und drei Monate alt sind und

2. zusätzlich über einen Testnachweis nach Abs. 6 verfügen oder Abs. 7 unterfallen.

...

(6) Soweit in dieser Verordnung für die Nutzung oder die Zulassung zu bestimmten Einrichtungen, Betrieben oder Bereichen ein Nachweis hinsichtlich des Nichtvorliegens einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (Testnachweis) vorgesehen ist, ist ein schriftlicher oder elektronischer negativer Testnachweis auf Grundlage

1. eines PCR-Tests, PoC-PCR-Tests oder eines Tests mittels weiterer Methoden der Nukleinsäureamplifikationstechnik, der vor höchstens 48 Stunden durchgeführt wurde,

2. eines PoC-Antigentests, der vor höchstens 24 Stunden durchgeführt wurde, oder

3. eines vom Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte zugelassenen, unter Aufsicht vorgenommenen Antigentests zur Eigenanwendung durch Laien (Selbsttests), der vor höchstens 24 Stunden durchgeführt wurde, zu erbringen, der im Übrigen den Bestimmungen der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung entspricht.

[...]

§ 5

Geimpft oder genesen (2G)

(1) Im Hinblick auf geschlossene Räume darf der Zugang zu

1. der Gastronomie, dem Beherbergungswesen, den Hochschulen, Bibliotheken und Archiven, zu außerschulischen Bildungsangeboten einschließlich der beruflichen Aus-, Fort- und Weiterbildung sowie Musikschulen, Fahrschulen und der Erwachsenenbildung und infektiologisch vergleichbaren Bereichen, Veranstaltungen von Parteien und Wählervereinigungen und

2. Dienstleistungen, bei denen eine körperliche Nähe zum Kunden unabdingbar ist und die keine medizinischen, therapeutischen oder pflegerischen Leistungen sind, vorbehaltlich speziellerer Regelungen dieser Verordnung nur durch Besucher erfolgen, soweit diese im Sinne des § 2 Nr. 2 und 4 SchAusnahmV geimpft oder genesen oder noch nicht zwölf Jahre und drei Monate alt sind.“

4

Mit Ablauf des 2. April 2022 trat die 15. BayIfSMV außer Kraft (§ 12 15. BayIfSMV in der Fassung vom 18. März 2022 (BayMBI. 2021 Nr. 176).

5

3. Zuletzt mit Schriftsatz vom 6. September 2023 beantragte die Antragstellerin sinngemäß, festzustellen, dass die §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 der 15. Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (15. BayIfSMV) vom 23. November 2021, zuletzt in der Fassung vom 14. Dezember 2021 in ihren §§ 4 Abs. 1 und 5 Abs. 1 Satz 1 unwirksam waren.

6

Sie trägt zur Begründung ihres Antrags im Wesentlichen vor, das besondere Feststellungsinteresse ergebe sich aus der diskriminierenden Wirkung, die die angegriffenen Normen gegenüber der ungeimpften Antragstellerin gehabt hätten. Ihr sei weitgehend die Teilnahme am gesellschaftlichen Leben untersagt

worden. Sie habe weder im Restaurant Essengehen, noch an Tanzstunden oder am Aikido-Training teilnehmen können. Erschwerend komme hinzu, dass sie von einer Corona-Infektion genesen gewesen sei und nachweislich einen hohen Antikörperstatus aufgewiesen habe. Im Besitz eines Genesenennachweises nach § 22a Abs. 2 IfSG sei sie jedoch nicht gewesen. Außerdem habe die European Medicines Agency (EMA) mittlerweile bestätigt, dass die COVID-Impfstoffe Corminaty und Spikevax nicht zur Verhinderung der Übertragung der Infektion von einer Person auf die andere zugelassen seien. Dies stelle die Rechtmäßigkeit der 2G und 2G-plus Regelungen in Frage, weil diese auf der Prämisse basierten hätten, dass durch die Impfung eine Übertragung des Virus signifikant reduziert oder gar verhindert werden könne. Dieser behauptete Fremdschutz habe nicht vorgelegen.

7

Der Antrag sei auch begründet. Die angegriffenen Regelungen verstießen insbesondere gegen Art. 3 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG. Die Differenzierung des Zugangs zu den in den angegriffenen Vorschriften genannten Einrichtungen nach dem Impfstatus sei ohne sachlichen Grund erfolgt und verstoße damit gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Geimpfte hätten das Virus genauso wie Ungeimpfte übertragen können, weshalb die Impfungen bzw. die Zugangsverbote für Ungeimpfte nicht das Infektionsgeschehen hätten eindämmen können. Dies zeige im Übrigen auch die Regelung in § 4 der 15. BayIfSMV („2G-Plus“), wonach eine zusätzliche Testpflicht für Geimpfte implementiert worden sei. Auch sei die Ausübung von Druck auf die Ungeimpften kein legitimer Zweck gewesen. Die Datenlage sei angesichts der aufkommenden Omikron-Variante zu dünn gewesen, um derartig gravierende Grundrechtseingriffe rechtfertigen zu können. Es habe mildere Mittel gegeben, z.B. die bewährten Abstands- und Hygienemaßnahmen und die Zugangsberechtigung hätte an den Nachweis von Antikörpern geknüpft werden können. Außerdem sei die Förderung des Allgemeinwohls, hier vor das Funktionieren des Gesundheitssystems, nicht Aufgabe der Ungeimpften. Vielmehr hätte der Staat eine ausreichende Anzahl an Intensivbetten und -personal vorhalten müssen. Außerdem habe eine konkrete Gefahr der Überlastung des Gesundheitssystems zu keinem Zeitpunkt bestanden.

8

4. Der Antragsgegner tritt dem Antrag entgegen und beantragt, den Antrag abzulehnen.

9

Das notwendige Feststellungsinteresse sei nicht dargelegt worden. Der Antrag sei auch unbegründet. Die angegriffene Verordnungsbestimmung habe nicht gegen höherrangiges Recht verstoßen. Die 2G- und die 2G plus-Regelungen der 15. BayIfSMV hätten sich auf eine taugliche gesetzliche Ermächtigung im IfSG in dessen bei Erlass und während der Geltung der streitgegenständlichen Bestimmung geltenden Fassungen (insbesondere in Gestalt des Gesetzes zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze anlässlich der Aufhebung der Feststellung der epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 22.11.2021 (BGBl. I S. 4906) und des Gesetzes zur Stärkung der Impfprävention gegen COVID-19 und zur Änderung weiterer Vorschriften im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie vom 10.12.2021 (BGBl. I S. 5162) gestützt, die derartige Regelungen ermöglichten. Die Regelungen seien sachlich gerechtfertigt, im Rahmen des normativ Möglichen hinreichend bestimmt i.S.d. sich aus dem Rechtsstaatsprinzip und ggf. Art. 103 Abs. 2 GG ergebenden Bestimmtheitsgrundsatzes und verhältnismäßig i.S.d. rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes in dessen sämtlichen Ausprägungen gewesen. Die Vorschriften hätten weder die Grundrechte aus Art. 2 Abs. 1 GG noch aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzt.

10

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

11

Der Antrag ist zulässig, aber unbegründet, weil §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 der 15. Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (15. BayIfSMV; BayMBI. 2021 Nr. 841) des Antragsgegners in der Fassung vom 14. Dezember 2021 (BayMBI. 2021 Nr. 875) und die gleichlautenden Folgeverordnungen wirksam waren.

A.

12

Der Normenkontrollantrag ist in seiner zuletzt gestellten Fassung zulässig.

13

1. Die Antragstellerin verfolgt mit ihrem Antrag in erster Linie das Ziel, festzustellen, dass die Erleichterungen des Zugangs zu den in § 4 Abs. 1 und § 5 Abs. 1 15. BayIfSMV genannten Einrichtungen für nur im Sinne des § 2 Nr. 2 und Nr. 4 SchAusnahmV geimpfte und genesene Personen sie in ihren Grundrechten verletzt und deshalb unwirksam waren. Zwar erstrebte sie mit ihrem ursprünglich gestellten Normenkontrollantrag ausdrücklich eine Gleichstellung mit den in § 2 Nr. 2 und Nr. 4 SchAusnahmV genannten Personengruppen an (vgl. hierzu BayVGH, B.v. 29.12.2021 – 20 NE 21.3192). Jedoch hätte sie ihr Rechtsschutzziel auch durch die Unwirksamkeitserklärung der normierten Zugangserleichterungen erreichen können, da dies zur Folge gehabt hätte, dass sie Zutritt zu den genannten Einrichtungen erhalten hätte.

14

2. Die Antragstellerin hat ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Unwirksamkeit von §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 der 15. BayIfSMV, auch wenn diese Regelungen mit Ablauf des 2. April 2022 außer Kraft getreten sind.

15

Gemäß § 47 Abs. 1 VwGO kann den Normenkontrollantrag jede natürliche oder juristische Person stellen, die geltend macht, durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung in ihren Rechten verletzt zu sein oder in absehbarer Zeit verletzt zu werden. Zwar geht § 47 Abs. 1 VwGO vom Regelfall der noch geltenden Rechtsvorschrift aus (vgl. auch § 47 Abs. 5 Satz 2 VwGO). Ist die angegriffene Norm während der Anhängigkeit des Normenkontrollantrags außer Kraft getreten, bleibt der Antrag aber zulässig, wenn die Antragstellerin weiterhin geltend machen kann, durch die zur Prüfung gestellte Norm oder deren Anwendung in ihren Rechten verletzt (worden) zu sein. Darüber hinaus muss sie ein berechtigtes Interesse an der Feststellung haben, dass die Rechtsvorschrift unwirksam war (stRspr., vgl. BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – juris).

16

Diese Voraussetzungen liegen hier vor.

17

a.) Die Antragstellerin hat den Normenkontrollantrag am 23. Dezember 2021 und damit während der Geltungsdauer der angegriffenen Verordnungsregelung anhängig gemacht (vgl. zu diesem Erfordernis: BVerwG, B. v. 28.7.2022 – 3 BN 8.21 – BeckRS 2022, 22986 Rn. 10, 12, 16 f.). Nach deren Außerkrafttreten mit Ablauf des 2. April 2022 kann sie weiterhin geltend machen, in ihren Rechten verletzt worden zu sein. Auf der Grundlage ihres Vortrags erscheint es möglich, dass sie durch §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 der 15. BayIfSMV, der für nicht die Voraussetzungen des § 2 Nr. 2, 4 und 6 SchAusnahmV erfüllende Besucher, zu welchen die Antragstellerin zählte, Zutrittsverbote zu den in § 4 Abs. 1 und § 5 Abs. 1 15. BayIfSMV genannten Einrichtungen enthielt, in ihrer allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt wurde.

18

b.) Die Antragstellerin hat trotz des Außerkrafttretens der Regelung ein berechtigtes Interesse an der Feststellung, dass diese Verbote unwirksam waren.

19

Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG garantiert effektiven und möglichst lückenlosen richterlichen Rechtsschutz gegen Akte der öffentlichen Gewalt. Die Gerichte sind verpflichtet, bei der Auslegung und Anwendung des Prozessrechts einen wirkungsvollen Rechtsschutz zu gewährleisten und den Zugang zu den eingeräumten Instanzen nicht in unzumutbarer, aus Sachgründen nicht mehr zu rechtfertigender Weise zu erschweren. Mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes ist es grundsätzlich vereinbar, die Rechtsschutzgewährung von einem fortbestehenden Rechtsschutzinteresse abhängig zu machen und bei Erledigung des Verfahrensgegenstandes einen Fortfall des Rechtsschutzinteresses anzunehmen. Trotz Erledigung des ursprünglichen Rechtsschutzziels kann ein Bedürfnis nach gerichtlicher Entscheidung aber fortbestehen, wenn das Interesse des Betroffenen an der Feststellung der Rechtslage in besonderer Weise schutzwürdig ist. Das ist unter anderem dann der Fall, wenn ein gewichtiger Grundrechtseingriff von solcher Art geltend

gemacht wird, dass gerichtlicher Rechtsschutz dagegen typischerweise nicht vor Erledigungseintritt erlangt werden kann (stRspr., vgl. BVerwG, U. v. 16.5.2023 – 3 CN 5.22 – NVwZ 2023, 1846 Rn. 15).

20

Danach besteht ein schützenswertes Interesse der Antragstellerin an der nachträglichen verwaltungsgerichtlichen Klärung der Wirksamkeit der §§ 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 der 15. BayIfSMV. Die zur Prüfung gestellten Normen hatten eine kurze Geltungsdauer, innerhalb der gerichtlicher Rechtsschutz in einem Hauptsacheverfahren nicht erlangt werden konnte. Sie macht eine Beeinträchtigung ihrer Grundrechte aus Art. 2 Abs. 1 GG geltend, welche ein Gewicht haben, das die nachträgliche Klärung der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Verordnungsregelungen rechtfertigt. Sie war während der Geltungsdauer partiell an der Teilnahme am gesellschaftlichen Leben und an der Nutzung verschiedener Einrichtungen gehindert. Sie konnte weder im Restaurant Essen gehen, noch an Tanzstunden oder am Aikido-Training teilnehmen (BVerwG, B.v. 5.1.2024 – 3 BN 2.23 – BeckRS 2024, 1724).

B.

21

Der Normenkontrollantrag ist jedoch unbegründet, weil die angegriffene Verordnungsregelung wirksam war.

22

1. Die angegriffenen Normen konnten auf die Ermächtigungsgrundlage der §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1 und 2, 28a Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 (i.d.F. Art. 21 G.v. 22.11.2021 BGBl. I 4906 mWv 24.11.2021), sowie für die Zugangsbeschränkungen mit zusätzlichem Testnachweis für Geimpfte und Genesene § 28c in der seit dem 10. Dezember 2021 geltenden Fassung des Infektionsschutzgesetzes (BGBl. I 5162) in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 SchAusnahmV vom 8. Mai 2021 (BANz AT 8.5.2021 V1), zuletzt geändert durch Artikel 1 der Verordnung vom 10. Dezember 2021 (BGBl. I S. 5175), gestützt werden. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist geklärt, dass sowohl die Generalklausel der §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG als auch die später im Pandemieverlauf hinzugefügte Norm des § 28a IfSG verfassungsrechtlichen Anforderungen des Bestimmtheitsgebotes (Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG) und des Parlamentsvorbehalts genügten und verfassungsgemäße Grundlagen der pandemiebedingt auf Grundlage des Infektionsschutzgesetzes ergriffenen Maßnahmen der Länder waren (unter anderem für Betriebsschließungen und Betriebsbeschränkungen (BVerwG, U. v. 16.5.2023 – 3 CN 6.22 – juris LS 1 und Rn. 21; BVerwG, U.v. 18.4.2024 – 3 CN 11.22 – BeckRS 2024, 16482 Rn. 22 unter Verweis auf OVG Saarlouis, U.v. 9.9.2025 – 2 C 140/24 – BeckRS 2025, 27621; BayVGH, B. v. 3.4.2025 – 20 N 21.778 – BeckRS 2025, 7345) sowie für die Anordnung einer Maskenpflicht (vgl. BayVGH, B.v. 24.1.2025 – 20 N 21.56 – n.v.), für Kontaktbeschränkungen im öffentlichen Raum (BVerfG, B.v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u.a. – NJW 2022, 139 – BVerfGE 159, 223; BVerwG, U.v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000) oder für Schulschließungen (BVerfG, B.v. 19.11.2021 – 1 BvR 971/21 u.a. – NJW 2022, 167).

23

Es ist weder vorgetragen, noch sonst ersichtlich, weshalb dies nach dem Ende der Feststellung der epidemischen Lage von nationaler Tragweite am 25. November 2021 unter Geltung des § 28a Abs. 7 IfSG i.d.F. vom 24. November 2021 (BGBl. I 4906), der in Konkretisierung der für verfassungsgemäß befundenen Generalklausel der §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG Regelungen für konkrete Maßnahmen gegen die Ausbreitung von COVID-19 auch nach Ablauf der Geltungsdauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite (§ 5 Abs. 1 Satz 3, letztmals verlängert am 25.8.2021) vorsah, nicht zugetroffen haben sollte.

24

2. Die Zugangsbeschränkungen zu den in §§ 4 Abs. 1 und 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 15. BayIfSMV genannten Einrichtungen für nicht im Sinne des § 2 Nr. 2 und Nr. 4 SchAusnahmV geimpfte und genesene Personen war formell rechtmäßig. Sie wurden insbesondere durch das nach § 32 IfSG i.V.m. § 9 Nr. 5 der Delegationsverordnung (DelV) vom 28. Januar 2014 (GVBl. S. 22, BayRS 103-2-V in der Fassung vom 27. Juli 2021 (GVBl. S. 499) zuständige Bayerische Staatsministerium für Gesundheit und Pflege erlassen.

25

Die Anforderungen des § 28a Abs. 5 IfSG i.d.F. vom 22. November 2021 an die Begründungspflicht der 15. BayIfSMV und ihrer Änderungsverordnungen und an die Befristungsverpflichtung wurden erfüllt.

26

3. Die angegriffenen Regelungen waren auch materiell rechtmäßig.

27

Die sich aus § 32 Satz 1 und 2 i.V.m. § 28 Abs. 1 i.V.m. § 28a Abs. 7 Satz 1 und 3 i.V.m. Abs. 3 und Abs. 6 IfSG ergebenden materiellen Voraussetzungen waren erfüllt (a.). Die angegriffenen Normen waren mit höherrangigem Recht vereinbar (b.).

28

a) Nach § 28a Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG i.V.m. § 32 Satz 1 und 2 IfSG waren die Landesregierungen bzw. die von ihnen bestimmten Stellen ermächtigt, zur Bekämpfung der Corona-Pandemie die notwendigen Schutzmaßnahmen zu erlassen, wozu nach dem Willen des Gesetzgebers die Verpflichtung zur Vorlage von Impf-, Genesenen- oder Testnachweisen sowie an die Vorlage solcher Nachweise anknüpfende Beschränkungen des Zugangs in den oder bei den in § 28a Abs. 1 Nr. 4 bis 8 und 10 bis 16 IfSG im einzelnen genannten Betrieben, Gewerben, Einrichtungen, Angeboten, Veranstaltungen, Reisen und Ausübungen gehören konnten. Die Norm ermöglichte es, den Zugang zu den genannten Betrieben und Einrichtungen an den Nachweis der Impfung, Genesung, Testung oder Kombinationen hiervon (BayVGh, B.v. 8.12.2021 – 20 NE 21.2821 – juris) zu knüpfen. Dabei legte die aufgrund der Verordnungsermächtigung in § 28c Satz 2 IfSG erlassene Vorschrift des § 3 Abs. 2 Satz 2 SchAusnahmV fest, dass auf Grund der Vorschriften des fünften Abschnitts des Infektionsschutzgesetzes erlassenes Landesrecht vorsehen konnte, dass Erleichterungen und Ausnahmen von Schutzmaßnahmen für geimpfte und für genesene Personen nur bestehen, wenn sie zusätzlich ein negatives Ergebnis eines Tests auf eine Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 vorlegen konnten.

29

Die Voraussetzungen, unter denen nach diesen Vorschriften Verbote zur Bekämpfung einer übertragbaren Krankheit erlassen werden konnten, lagen vor. Bei Erlass und während der Geltungsdauer der 15. BayIfSMV waren unstreitig – auch in Bayern – Kranke festgestellt worden. Regelungen zur Beschränkung von Kontakten mit dem Ziel, die Übertragungswahrscheinlichkeit des Corona-Virus abzuschwächen und so die Verbreitung der Covid-Erkrankung zu verhindern oder jedenfalls zu verlangsamen konnten unabhängig von einer durch den Deutschen Bundestag nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG festgestellten epidemischen Lage von nationaler Tragweite notwendige Schutzmaßnahmen im Sinne von § 32 Satz 1 i.V.m. § 28a Abs. 7 Nr. 4 und § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG sein (vgl. BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000 Rn. 21 ff.), soweit sie zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) erforderlich waren. Notwendige Schutzmaßnahmen in diesem Sinne müssen an dem Ziel ausgerichtet sein, die Verbreitung der Krankheit zu verhindern, und sie müssen verhältnismäßig sein, das heißt geeignet und erforderlich, den Zweck zu erreichen, sowie verhältnismäßig im engeren Sinne (vgl. BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 2.21 – NVwZ 2023, 1011 Rn. 12).

30

Auch die Voraussetzungen des § 28a Abs. 3 und Abs. 6 IfSG lagen vor.

31

b) Die Verpflichtung zur Vorlage von Impf- oder Genesennachweisen sowie die an die Vorlage solcher Nachweise anknüpfende Beschränkungen des Zugangs zu den in den oder bei den in Absatz 1 Nummer 4 bis 8 und 10 bis 16 genannten Betrieben, Gewerben, Einrichtungen, Angeboten, Veranstaltungen, Reisen und Ausübungen war verhältnismäßig und damit eine notwendige Schutzmaßnahme im Sinne von § 32 Satz 1 i.V.m. § 28a Abs. 7 Nr. 4 und § 28 Abs. 1 IfSG (vgl. BayVerfGH, E.v. 7.12.2021 – Vf. 60-VII-21 – BeckRS 2021, 38287 Rn. 22 ff.; VGh Mannheim, U.v. 3.6.2025 – 1 S 3527/21 – BeckRS 2025, 23048, Rn. 72 ff.; OVG Münster, U.v. 126.11.2024 – 13 D 5/22.NE – BeckRS 2024, 46455, Rn. 122 ff.).

32

aa) Der Ordnungsgeber verfolgte mit der Zugangsbeschränkung in § 4 Abs. 1 und § 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 15. BayIfSMV für nicht geimpfte und nicht genesene Personen im Sinn des § 2 Nr. 2 und Nr. 4 SchAusnahmV ein Ziel, das mit dem Zweck der Verordnungsermächtigung im Einklang stand. Das Ziel der Verringerung der Neuinfektionen entsprach dem Zweck der Verordnungsermächtigung, übertragbare Krankheiten zu bekämpfen (§ 32 Satz 1 IfSG) und ihre Verbreitung zu verhindern (§ 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG).

33

(1) Der 15. BayIfSMV vom 3. Dezember 2021 lag der Beschluss der Videoschaltkonferenz der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder am 2. Dezember 2021 zugrunde (<https://www.bundesregierung.de/breg-de/service/archiv-bundesregierung/videoschaltkonferenz-derbundeskanzlerin-mit-denregierungschefinnen-und-regierungschefsder-laender-am-2-dezember-2021-1987060>). Dort wurde ausgeführt, dass die Lage im Land sehr ernst sei. In vielen Regionen Deutschlands stiegen die Inzidenzen, die Belastung in den Krankenhäusern gerate vielerorts an Grenzen, insbesondere im Süden und Osten Deutschlands. Die Pandemie treffe das ganze Land hart. Über die solidarische Verteilung von Intensivpatienten seien alle eng miteinander verbunden. Deshalb solle in einem Akt der nationalen Solidarität gemeinsam dafür gesorgt werden, dass die Infektionszahlen wieder sanken und das Gesundheitssystem entlastet werde. All die vorgenannten Maßnahmen markierten bundesweit einheitliche Mindeststandards. Damit verschärften auch viele Länder und Regionen mit aktuell niedrigen Inzidenzen ihre Regeln, um die Welle abzumildern und ihre Gesundheitssysteme vorausschauend zu entlasten. Die besonders betroffenen Länder würden auch weiterhin über diese Mindeststandards hinaus mit landesrechtlichen Regelungen tätig werden.

34

In der Begründung zur Verordnung vom 3. Dezember 2021 (BayMBl. 2021 Nr. 842) heißt es auszugsweise: „Die Bestimmungen der vorliegenden Verordnung dienen der Umsetzung des Maßnahmenpakets, dessen Eckpunkte in der Videoschaltkonferenz der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder (MPK) am 2. Dezember 2021 beschlossen wurden. Von den dort beschlossenen Maßnahmen werden durch diese Verordnung diejenigen bereits jetzt umgesetzt, deren Umsetzung keine vorhergehende Anpassung des Bundesrechts erfordert. Das weiterhin sehr dynamische Infektionsgeschehen und die Überlastung der Krankenhäuser machen eine nochmalige Verschärfung der Infektionsschutzmaßnahmen notwendig [...] Seit Mitte Oktober ist ein starker Anstieg der Meldedefälle zu beobachten. Die Infektionszahlen übersteigen deutlich das Niveau der zweiten und der bisher intensivsten Corona-Welle. Derzeit ist in Bayern ein leichter Rückgang der Infektionsdynamik bei den Meldedefällen wahrscheinlich. Die Fallzahlen sowie die daraus errechnete Reproduktionszahl müssen im Kontext der Überlastung der Gesundheitsämter betrachtet werden. Eine Entspannung der Situation ist daher noch nicht eingetreten [...] Die 7-Tage-Hospitalisierungsrate als Maßstab für die Krankheitsschwere ist im Vergleich zur Vorwoche leicht rückläufig [...] Während die Zahl der COVID-19-Patienten, die stationär behandelt werden mussten, seit Anfang Mai kontinuierlich sank, werden seit etwa Mitte August wieder deutlich höhere Zahlen, aktuell auf einem Niveau von rund knapp 4 700, beobachtet. Die Zahl der mit stationär zu versorgenden COVID-19-Patienten belegten Betten stieg seit Mitte August insgesamt um 4 488 auf nunmehr 4 689 (Stand 3. Dezember 2021, IVENA-Meldungen der Kliniken) an [...] Insbesondere in den letzten Wochen wurde ein alarmierend rasanter Anstieg der Anzahl der bayernweit stationär behandelten COVID-19-Patienten beobachtet [...] Die Zahl der Todesfälle zeigt weiterhin eine steigende Tendenz. Die Zahl schwerer Erkrankungen an COVID-19, die im Krankenhaus eventuell auch intensivmedizinisch behandelt werden müssen, steigt ebenfalls weiter an. Es lassen sich nicht alle Infektionsketten nachvollziehen. Zudem treten Ausbrüche in vielen verschiedenen Umfeldern auf. Die aktuelle Entwicklung bleibt sehr besorgniserregend und es ist zu befürchten, dass es zu einer weiteren Zunahme schwerer Erkrankungen und Todesfälle kommen wird und die verfügbaren intensivmedizinischen Behandlungskapazitäten überschritten werden. Das Ziel der infektionspräventiven Maßnahmen ist es daher, die Infektionszahlen nachhaltig niedrig zu halten, insbesondere um schwere Erkrankungen und Todesfälle möglichst zu vermeiden. Ein weiteres wichtiges Ziel ist die Vermeidung von Langzeitfolgen, die auch nach milden Krankheitsverläufen auftreten können, und deren langfristige Auswirkungen noch nicht absehbar sind.“

35

(2) Die Annahme des Ordnungsgebers, dass dieses Ziel ohne die erlassenen Einschränkungen gefährdet und die Gefahr wegen einer möglichen Überlastung des Gesundheitssystems dringlich war, hatte eine tragfähige tatsächliche Grundlage (vgl. zu diesem Erfordernis: BVerfG, B. v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u. a. – NJW 2022, 139 Rn. 177; BVerfG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000 Rn. 52; BVerfG, U.v. 21.6.2023 – 3 CN 1.22 – BVerfGE 179, 168 Rn. 32).

36

Nach dem wöchentlichen Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) vom 2. Dezember 2021 (<https://www.rki.de/DE/Themen/Infektionskrankheiten/Infektionskrankheiten-A-Z/C/COVID->

37

„In der 47. Kalenderwoche (KW) wurde ein Anstieg um 14% gegenüber der Vorwoche auf 479 COVID-19 Fälle/100.000 Einwohnern beobachtet. Im gleichen Zeitraum hat sich der Anteil positiv getesteter Proben auf 21,2% erhöht (Vorwoche: 19,7). Der starke Anstieg der 7-Tage-Inzidenz in den letzten Wochen hat sich in der vergangenen Woche nicht fortgesetzt. Dies kann einerseits ein erster Hinweis auf eine sich leicht abschwächende Dynamik im Transmissionsgeschehen aufgrund der deutlich intensivierten Maßnahmen zur Kontaktreduzierung sein. Es könnte aber regional auch auf die zunehmend überlasteten Kapazitäten im Öffentlichen Gesundheitsdienst und die erschöpften Laborkapazitäten zurückzuführen sein. Der hohe Infektionsdruck in der Bevölkerung bleibt bei den auch für die 47. KW verzeichneten Inzidenzwerte unverändert bestehen. Dies zieht einen weiteren Anstieg der schweren Krankheitsverläufe und der Todesfälle nach sich und macht das Auftreten von Impfdurchbrüchen wahrscheinlicher. Weiterhin sind vulnerable Gruppen sowie Menschen in den höheren Altersgruppen am stärksten von schweren Krankheitsverläufen betroffen. Das Risiko einer schweren Erkrankung steigt bereits bei den ab 50-Jährigen gegenüber jüngeren Erwachsenen deutlich an. Die mit Abstand höchste Inzidenz von 43 hospitalisierten Fällen / 100.000 Einwohnern wurde in Meldewoche (MW) 46 in der Altersgruppe der ab 80-Jährigen verzeichnet, gefolgt von der Altersgruppe der 60- bis 79- Jährigen. Mit Datenstand vom 01.12.2021 werden 4.690 Personen mit einer COVID-19-Diagnose auf einer Intensivstation behandelt. Durch die zeitlich verzögerte Hospitalisierung und Behandlung auf der Intensivstation sind weiterhin starke Zunahmen der Hospitalisierungen und Verlegung von Patienten und Patientinnen auf die ITS zu erwarten. Aufgrund von regionalen Kapazitätsengpässen im intensivmedizinischen Bereich wurden Umwidmungen von Intensivstationen für COVID-19-Patienten und Patientinnen und überregionale Verlegungen innerhalb Deutschlands notwendig. Es wurden bereits mind. 49 Patientinnen und Patienten über Bundeslandgrenzen hinaus anhand des Kleeblattkonzeptes (www...de/covriin) verlegt. Zum jetzigen Zeitpunkt werden in Deutschland, wie auch im europäischen Ausland immer noch praktisch alle Infektionen durch die Delta-Variante (B.1.617.2) verursacht. Eine neue, zunächst in Südafrika identifizierte Variante mit einer Vielzahl von Mutationen wurde am 26.11.2021 von der WHO und dem ECDC als besorgniserregende Variante (Variant of Concern, VOC) mit der Bezeichnung Omikron (engl. Omicron; Pangolin Nomenklatur B.1.1.529) eingestuft. Nach Vorabinformationen wurden in Deutschland bis zum 01.12.2021 vier Fälle der VOC Omikron mittels Genomsequenzierung nachgewiesen. Bei acht weiteren, in den KW 47 und 48 im Meldesystem übermittelten Fällen besteht ein Verdacht auf Omikron basierend auf variantenspezifischer PCR-Testung [...] Bis zum 30.11.2021 waren weiterhin 71% der Bevölkerung mindestens einmal und 69% vollständig geimpft. Darüber hinaus erhielten 12% der Bevölkerung eine Auffrischimpfung. Alle Impfstoffe, die zurzeit in Deutschland zur Verfügung stehen, schützen nach derzeitigem Erkenntnisstand bei vollständiger Impfung die allermeisten geimpften Personen wirksam vor einer schweren Erkrankung... Die aktuelle Entwicklung ist sehr besorgniserregend und es ist zu befürchten, dass es zu einer weiteren Zunahme schwerer Erkrankungen und Todesfälle kommen wird und die verfügbaren intensivmedizinischen Behandlungskapazitäten überschritten werden. Deshalb sollte ab sofort jeder Bürger und jede Bürgerin möglichst alle anwendbaren Maßnahmen umsetzen. Es ist unbedingt erforderlich, bei Symptomen einer neu auftretenden Atemwegserkrankung wie z.B. Schnupfen, Halsschmerzen oder Husten (unabhängig vom Impfstatus) zuhause zu bleiben, die Hausarztpraxis zu kontaktieren und einen PCR-Test durchführen zu lassen. Grundsätzlich sollten alle nicht notwendigen Kontakte reduziert werden. Sofern Kontakte nicht gemieden werden können, sollten Masken getragen, Mindestabstände eingehalten und die Hygiene beachtet werden. Innenräume sind vor, während und nach dem Aufenthalt mehrerer Personen regelmäßig und gründlich zu Lüften (AHA+L-Regel). Das RKI rät dringend dazu, größere Veranstaltungen und enge Kontaktsituationen, wie z.B. Tanzveranstaltungen, möglichst abzusagen oder zu meiden. Es wird empfohlen, die Corona Warn App zu nutzen. Insbesondere vor Kontakt zu besonders gefährdeten Personen sollte ein vollständiger Impfschutz vorliegen und ein Test gemacht werden. Alle diese Empfehlungen gelten auch für Geimpfte und Genesene [...] Das R. K.-Institut schätzt die Gefährdung für die Gesundheit der nicht oder nur einmal geimpften Bevölkerung in Deutschland insgesamt als sehr hoch ein. Für vollständig Geimpfte wird die Gefährdung als moderat angesehen, steigt aber mit zunehmenden Infektionszahlen an.“

38

In seinem Papier „ControlCOVID – Strategie-Ergänzung zur Bewältigung der beginnenden pandemischen Welle durch die SARS-CoV-2-Variante Omikron“ vom 21. Dezember 2021 empfahl das RKI aus fachlicher

Sicht unter anderem für den Zugang von Einrichtungen, Gottesdiensten und kulturellen Veranstaltungen 2G+ (Ziffer 2.1 Nr.4 Seite 2; <https://www.rki.de/DE/Themen/Infektionskrankheiten/Infektionskrankheiten-A-Z/C/COVID-19-Pandemie/Strategie/control-covid-2021-12-21.pdf?blob=publicationFile&v=1>).

39

Das RKI führte seinerzeit aus, es gebe bislang kaum Studien, die den Schutz der Impfstoffe vor schwerer Erkrankung unter der Omikron-Variante untersuchen. Einige Studien gäben aber Hinweise auf den Schutz der Impfung vor symptomatischer Erkrankung (d.h. positiver PCR-Test und mindestens ein COVID-19-typisches Symptom) oder vor jeglicher Infektion (d.h. positiver PCR-Test und alle Krankheitsverläufe inklusive asymptomatisch). Die bisherigen Studien zeigten, dass die Wirksamkeit der COVID-19-Impfung gegenüber jeglicher Infektion und gegenüber symptomatischer Infektion mit der Omikron-Variante im Vergleich zur Delta-Variante reduziert sei. Die Wirksamkeit der COVID-19-Impfung gegenüber Hospitalisierung scheine bei Infektion mit der Omikron-Variante zwar reduziert, aber immer noch gut zu sein. Auch über die Transmission unter Omikron gebe es bisher keine ausreichenden Daten; sie scheine bei Geimpften weiterhin reduziert zu sein, wobei das Ausmaß der Reduktion unklar bleibe (vgl. exemplarisch Robert Koch-Institut, COVID-19 und Impfen: Antworten auf häufig gestellte Fragen (FAQ), Was ist bisher über die Impfstoffwirksamkeit gegen die Omikron-Variante bekannt, Stand: 24. Januar 2022, zitiert nach: OVG NRW, Beschluss vom 7. Februar 2022 – 13 B 16/22.NE –, juris, Rn. 73 f., sowie Stand: 11. März 2022, zitiert nach: OVG NRW, Beschluss vom 16. März 2022 – 13 B 28/22.NE -juris, Rn. 87 f.). Diese Einschätzung sah das RKI auch durch einen Vergleich der COVID-19-Inzidenzen in der ungeimpften Bevölkerung mit den COVID-19-Inzidenzen in der geimpften Bevölkerung sowie durch eine Schätzung der Impfeffektivität mittels der sogenannten Impfdurchbrüche bestätigt. Zusammengefasst bestätigten die nach Impfstatus dargestellten Inzidenzen, die Anzahl und Verteilung der Impfdurchbrüche sowie die nach der Screening-Methode berechneten Impfeffektivitäten die hohe Wirksamkeit der eingesetzten COVID-19-Impfstoffe. Auch bei Dominanz der Omikron-Variante könne für vollständig geimpfte Personen aller Altersgruppen – und insbesondere für Personen mit Auffrischimpfung – weiterhin von einem sehr guten Impfschutz gegenüber einer schweren COVID-19-Erkrankung ausgegangen werden. Weiterhin zeige sich für ungeimpfte Personen aller Altersgruppen ein deutlich höheres Risiko für eine COVID-19-Erkrankung, insbesondere für eine schwere Verlaufsform (vgl. wiederum exemplarisch Robert Koch-Institut, Wöchentliche Lageberichte zur Coronavirus-Krankheit 2019 (COVID-19), Stand: 3. Februar 2022, S. 23 ff., abrufbar unter

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Wochenbericht/Wochenbericht_2022-02-03.pdf?blob=publicationFile, sowie Stand: 10. März 2022, S. 23 ff., abrufbar unter

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Wochenbericht/Wochenbericht_2022-03-10.pdf?blob=publicationFile). Im Hinblick auf die Gleichstellung von genesenen mit

geimpften Personen konnte sich der Ordnungsgeber in vertretbarer Weise auf die seinerzeitige Einschätzung des RKI stützen, laut der nach einer durchgemachten SARS-CoV-2-Infektion üblicherweise ein (mit der Zeit abnehmender und individuell schwankender) Schutz vor erneuter SARS-CoV-2-Infektion bzw. COVID-19 bestehe. Eine durchgemachte SARS-CoV-2-Infektion induziere in der Regel einen individuellen Schutz vor einem schweren Verlauf bei erneuter SARS-CoV-2-Infektion (sog. Reinfektion). Studien belegten, dass der infektionsvermittelte Schutz vor einer schweren Reinfektion höher sei als der vor einem asymptomatischen bzw. milden Verlauf einer Reinfektion. Ein ähnliches Phänomen sei beim impfinduzierten Schutz zu beobachten, wo üblicherweise der Schutz vor schweren COVID-19-Verläufen deutlich höher und langanhaltender sei als der vor milden Erkrankungen. Die Studien bezögen sich auf Personen, deren Genesenenstatus überwiegend auf frühere Infektionen mit der Delta-Variante zurückzuführen sei. Über das Ausmaß und die Dauer des Schutzes nach einer Infektion mit der Omikron-Variante (Vorinfektion mit der Omikron-Variante und Risiko der Reinfektion mit der Omikron-Variante) lägen

aktuell noch keine Daten vor (vgl. Robert Koch-Institut, Fachliche Vorgaben des RKI für COVID-19-Genesenennachweise, Stand: 3. Februar 2022, abrufbar unter

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Genesenennachweis-old.html)

aktuell noch keine Daten vor (vgl. Robert Koch-Institut, Fachliche Vorgaben des RKI für COVID-19-Genesenennachweise, Stand: 3. Februar 2022, abrufbar unter

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Genesenennachweis-old.html)

40

(3) Für die Frage, ob die ergriffenen Maßnahmen verhältnismäßig waren, ist allein auf die Erkenntnislage und den Informationsstand des Ordnungsgebers im Zeitpunkt abzustellen, in dem die Maßnahme getroffen wurde (BVerwG, U.v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – BVerwGE 177, 60, juris Rn. 57; BVerfG, B.v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u.a. – BVerfGE 159, 223, juris Rn. 171, 185, 204). Der Antragsgegner durfte sich auf die damaligen offiziellen Stellungnahmen des RKI stützen, da dieses durch die Entscheidung des

Gesetzgebers dazu berufen war, die Erkenntnisse zu einer übertragbaren Krankheit durch Erhebung, Auswertung und Veröffentlichung der Daten zum Infektionsgeschehen in Deutschland und durch die Auswertung verfügbarer Studien aus aller Welt fortlaufend zu aktualisieren. Das RKI ist gemäß § 4 IfSG die nationale Behörde zur Vorbeugung übertragbarer Krankheiten sowie zur frühzeitigen Erkennung und Verhinderung der Weiterverbreitung von Infektionen (Absatz 1 Satz 1). Es arbeitet u.a. mit wissenschaftlichen Einrichtungen und Fachgesellschaften, mit ausländischen Stellen und internationalen Organisationen sowie mit der Weltgesundheitsorganisation zusammen (Absatz 1 Satz 3, Absatz 3 Satz 1). Zu seinen Aufgaben gehört die Erstellung von Empfehlungen und sonstigen Informationen zur Vorbeugung, Erkennung und Verhinderung der Weiterverbreitung übertragbarer Krankheiten (Absatz 2 Nr. 1). Es wertet die Daten zu meldepflichtigen Krankheiten und Nachweisen von Krankheitserregern infektionsepidemiologisch aus (Absatz 2 Nr. 2) und stellt die Ergebnisse der Auswertungen u.a. den obersten Landesgesundheitsbehörden und den Gesundheitsämtern zur Verfügung (Absatz 2 Nr. 3 Buchst. c und d). Das RKI ist eine infektionsepidemiologische Leit- und Koordinierungsstelle (vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung seuchenrechtlicher Vorschriften <Seuchenrechtsneuordnungsgesetz – SeuchRNeuG>, BT-Drs. 14/2530 S. 45). Durch seine Aufgabe, die Erkenntnisse zu einer übertragbaren Krankheit durch Erhebung, Auswertung und Veröffentlichung der Daten zum Infektionsgeschehen in Deutschland und durch die Auswertung verfügbarer Studien aus aller Welt fortlaufend zu aktualisieren, verfügt es über eine besondere fachliche Expertise bei der Risikoeinschätzung und -bewertung einer übertragbaren Krankheit (BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – juris Rn 56).

41

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Vorschriften kommt es allein darauf an, ob der Ordnungsgeber im fraglichen Zeitraum ihrer Geltung die von ihm bejahte Gefahrenlage aufgrund der damaligen offiziellen Stellungnahmen des RKI i.S.v. § 4 Abs. 2 Nr. 1 IfSG annehmen konnte. Eine nachträgliche abweichende Einschätzung anderer Sachverständiger oder die Berufung auf spätere Studien kann hieran nichts ändern. Denn – wie stets im Recht der Gefahrenabwehr (vgl. nur Graulich, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 7. Aufl. 2021, E Rn. 126 ff.; BVerwG, B.v. 6.3.2008 – 7 B 13/08 – juris Rn. 9) – die ex ante rechtmäßig prognostizierte Gefahr entfällt selbst dann nicht, wenn ex post festgestellt wird, dass zum damaligen Zeitpunkt keine Gefahrenlage bestand. Für die Beurteilung der Gefahrenlage stellt folglich das materielle Recht, hier das Infektionsschutzrecht, auf die zum damaligen Zeitpunkt vorhandenen und dem Ordnungsgeber verfügbaren Informationen und Erkenntnismöglichkeiten ab (BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – juris Rn. 57; BVerfG, B. v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u.a. – juris Rn. 171, 185, 204).

42

bb) Der Antragsgegner hat die in §§ 4 Abs. 1 und 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 15. BayIfSMV festgelegten Zutrittsbeschränkungen für nicht im Sinne des § 2 Nr. 2 und Nr. 4 SchAusnahmV geimpfte und genesene Personen einschließlich des Testerfordernisses nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 15. BayIfSMV als geeignet ansehen dürfen, um das mit der Verordnung verfolgte Ziel zu erreichen.

43

(1) Für die Eignung reicht es aus, wenn die Ordnungsregelung den verfolgten Zweck fördern kann. Bereits die Möglichkeit der Zweckerreichung genügt (stRspr, vgl. BVerfG, B. v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u. a. – NJW 2022, 139 Rn. 185; BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000 Rn. 59, jeweils m.w.N.).

44

(2) Nach den während der Geltungsdauer der 15. BayIfSMV verfügbaren wissenschaftlichen Erkenntnissen schützte eine Impfung sowohl in einem relevanten – wenngleich reduzierten und mit der Zeit abnehmenden – Maße vor einer Infektion auch mit der Omikron-Variante des Coronavirus SARS-CoV-2. Sie trug – sollten sich Betroffene gleichwohl infizieren – zu einer Reduzierung des Transmissionsrisikos bei und bot auch einen erheblichen Schutz vor schweren Krankheitsverläufen (vgl. OVG Münster, U.v. 26.11.2024 – 13 D 5/22.NE – BeckRS 2024, 46455 Rn. 109 ff.; BVerfG, B.v. 27.4.2022 – 1 BvR 2649/21 –, juris, Rn. 173 f., 184 f., 238 f., unter Auswertung der im dortigen Verfahren eingeholten Stellungnahmen sachkundiger Dritter; von einer Erschwerung der Transmission des Erregers ausgehend auch BVerwG, B.v. 7.7.2022 – 1 WB 2.22 – juris Rn. 62). Ausgehend von der Beurteilung des RKI zur Übertragbarkeit des Virus waren die Zutrittsbeschränkungen für den von den angegriffenen Normen betroffenen Kreis nicht geimpfter,

genesener und/oder getesteter Personen zugleich geeignet, die Zahl physischer Kontakte zwischen Menschen – speziell unter Beteiligung von Personen ohne jeglichen Immunitätsschutz – zu reduzieren.

45

Das in § 4 Abs. 1 Nr. 2 15. BayIfSMV zusätzlich normierte Testerfordernis war aus der maßgeblichen ex ante-Sicht geeignet, das zum damaligen Zeitpunkt aus fachlicher Sicht schwer abschätzbare Risiko von Transmissionen bei Kontakten zwischen geimpften und genesenen Personen in vom Antragsgegner als besonders kontaktintensiv bewerteten Bereichen – insbesondere in geschlossenen Räumen und damit mit einer erhöhten Übertragungsfahr verbunden – zu begrenzen. Anhaltspunkte dafür, dass er insoweit den ihm eingeräumten Beurteilungsspielraum überschritten haben könnte, sind weder dargelegt, noch sonst ersichtlich.

46

cc) Die durch die angegriffenen Normen angeordneten Zutrittsbeschränkungen waren eine zur Zweckerreichung erforderliche Maßnahme.

47

(1) An der Erforderlichkeit einer Maßnahme fehlt es, wenn dem Ordnungsgeber eine andere, gleich wirksame Maßnahme zur Erreichung des verfolgten Zwecks zur Verfügung steht, die weniger in die Grundrechte der Betroffenen eingreift und Dritte und die Allgemeinheit nicht stärker belastet. Die sachliche Gleichwertigkeit der alternativen Maßnahme zur Zweckerreichung muss dafür in jeder Hinsicht eindeutig feststehen (stRspr, vgl. BVerfG, B. v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u. a. – NJW 2022, 139 Rn. 203 m. w. N.; BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000 Rn. 63).

48

Bei der Beurteilung der Erforderlichkeit hatte der Ordnungsgeber angesichts der auch im hier maßgeblichen Zeitraum noch fehlenden Erfahrungen mit dem SARS-CoV-2-Virus, insbesondere mit den sich immer neu entwickelnden Varianten, und den immer noch schwer einzuschätzenden Wirkungen von Schutzmaßnahmen einen tatsächlichen Einschätzungsspielraum, der sich darauf bezog, die Wirkung der von ihm gewählten Maßnahmen im Vergleich zu anderen, weniger belastenden Maßnahmen zu prognostizieren (vgl. hierzu BVerfG, B.v. 19.11.2021 – 1 BvR 971/21 u.a. – NJW 2022, 167, Rn. 123; BVerfG, B.v. 19.11.2021 – 1 BvR 781.21 u. a. – NJW 2022, 139 Rn. 204; BVerwG, U. v. 16.5.2023 – 3 CN 6.22 – NVwZ 2023, 1846 Rn. 65). Ein solcher Spielraum hat jedoch Grenzen. Die Einschätzung des Ordnungsgebers muss auf ausreichend tragfähigen Grundlagen beruhen. Das Ergebnis der Prognose muss einleuchtend begründet und damit plausibel sein (vgl. BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000 Rn. 64). Das unterliegt der gerichtlichen Überprüfung (vgl. BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 2.21 – NVwZ 2023, 1011 Rn. 17 ff.).

49

(2) Davon ausgehend ist nicht feststellbar, dass der Ordnungsgeber den ihm zustehenden Einschätzungsspielraum überschritten hat. Aufgrund der bei Verordnungserlass bestehenden Datenlage (siehe oben) durfte er davon ausgehen, dass allein die Einhaltung von Mindestabständen, Maskenpflicht oder Hygienemaßnahmen nicht gleichermaßen zur Zielerreichung geeignet gewesen wäre. Die Annahme des Ordnungsgebers, nur durch eine erhebliche Reduzierung der Kontakte in Gestalt der angegriffenen Zutrittsbeschränkungen als Bestandteil umfassender Infektionsschutzmaßnahmen in den vor einer Infektion mit dem Corona-Virus ungeschützten oder anderweitig vulnerablen Bevölkerungsteilen das Infektionsgeschehen aufhalten und so eine Überforderung des Gesundheitssystems verhindern zu können, ist aus damaliger Sicht nicht zu beanstanden (vgl. BVerwG, U.v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000 Rn. 69).

50

dd) Die in §§ 4 Abs. 1 und 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 15. BayIfSMV angeordneten Zutrittsbeschränkungen waren angemessen und damit verhältnismäßig im engeren Sinne.

51

(1) Die Angemessenheit und damit die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne erfordern, dass der mit der Maßnahme verfolgte Zweck und die zu erwartende Zweckerreichung nicht außer Verhältnis zu der Schwere des Eingriffs stehen (stRspr, vgl. BVerfG, B. v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u. a. – NJW 2022, 139 Rn. 216 m.w.N.). In einer Abwägung sind Reichweite und Gewicht des Eingriffs in Grundrechte einerseits und die

Bedeutung der Maßnahme für die Zweckerreichung andererseits gegenüberzustellen. Angemessen ist eine Maßnahme dann, wenn bei der Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht sowie der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit noch gewahrt wird. Dabei ist ein angemessener Ausgleich zwischen dem Gewicht des Eingriffs und dem verfolgten Ziel sowie der zu erwartenden Zielerreichung herzustellen (stRspr, vgl. BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000 Rn. 75 m.w.N.).

52

(2) Die durch die angegriffenen Normen ausgelösten Zutrittsbeschränkungen stellten einen gewichtigen Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) der Normadressaten, insbesondere in die der Antragstellerin, dar. Sie war an der Ausübung bestimmter Aspekte ihrer Freizeitbetätigung über einen relevanten Zeitraum gehindert.

53

(3) Den durch diese Beschränkung bewirkten gewichtigen Grundrechtseingriffen standen Gemeinwohlbelange von überragender Bedeutung gegenüber. Ziel der Verordnung war es, die Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus und der dadurch verursachten bedrohlichen COVID-19-Erkrankung (vgl. § 2 Nr. 3a IfSG) zu verlangsamen und damit die Bevölkerung vor Lebens- und Gesundheitsgefahren zu schützen. Die Rechtsgüter Leben und Gesundheit haben eine überragende Bedeutung (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG; stRspr, vgl. BVerfG, B. v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u. a. – NJW 2022, 139 Rn. 231 m. w. N.; BVerwG, U. v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – NVwZ 2023, 1000 Rn. 80 und – 3 CN 2.21 – NVwZ 2023, 1011 Rn. 32). Der Verordnungsgeber durfte bei Erlass der Regelungen davon ausgehen, dass dringlicher Handlungsbedarf bestand. Das RKI schätzte die Gefahr in Deutschland für die Gesundheit der nicht oder nur einmal geimpften Bevölkerung in Deutschland insgesamt als sehr hoch ein. Für vollständig Geimpfte wurde die Gefährdung als moderat angesehen, steige aber mit zunehmenden Infektionszahlen an. Der Verordnungsgeber durfte zugrunde legen, dass die Maßnahmen einen qualitativ und quantitativ erheblichen Beitrag zur Erreichung des Ziels leisten konnte, physische Kontakte gegen eine Infektion mit dem Coronavirus ungeschützter Bevölkerungsgruppen zu reduzieren und dadurch die Verbreitung von COVID-19 zu verhindern.

54

(4) Der Verordnungsgeber hat für den zu beurteilenden Zeitraum bei der Ausgestaltung der Zutrittsbeschränkungen einen angemessenen Ausgleich zwischen den mit der Maßnahme verfolgten besonders bedeutsamen Gemeinwohlbelangen und den schwerwiegenden Grundrechtsbeeinträchtigungen gefunden (vgl. BVerfGE 159, 223 Rn. 232, 234 = NJW 2022, 139 = NVwZ-Beil 2022, 7). Er durfte davon ausgehen, dass die Zutrittsbeschränkungen – neben anderen Maßnahmen der Infektionsbekämpfung – zumindest einen nennenswerten Beitrag zur Zweckerreichung leisten konnte und daher nicht außer Verhältnis zu der Schwere des Eingriffs standen (vgl. BVerwG, U. v. 16.5.2023 – 3 CN 6.22 – juris Rn. 72). Darüber hinaus trug er mit den angefochtenen Regelungen dem fortschreitenden Impffortschritt in der Bevölkerung Rechnung und ermöglichte sowohl weiten Bevölkerungsteilen als auch von den pandemiebedingten Betriebsschließungen und -beschränkungen betroffenen Unternehmen eine teilweise Rückkehr zur Normalität. Dabei hat er Personen miteinbezogen, die nachweislich von einer Corona-Infektion genesen waren (§ 2 Nr. 4 SchAusnahmV).

55

c) Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) liegt aus den oben dargelegten Erwägungen nicht vor (vgl. zur Differenzierung zwischen geimpften und ungeimpften Personen auch VGH BW, U.v. 3.6.2025 – 1 S 3527/21 – BeckRS 2025, 23048 Rn. 82 ff.). Auch hat der Verordnungsgeber nicht dadurch gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen, dass er die in § 4 Abs. 1 15. BayIfSMV genannten Einrichtungen und Veranstaltungen mit dem zusätzlichen Testerfordernis noch weitergehenden Regelungen unterworfen hat als die in § 5 Abs. 1 15. BayIfSMV geregelten. Anhaltspunkte dafür, dass der Verordnungsgeber die ihm bei der Auswahl der notwendigen Schutzmaßnahmen zustehende Typisierungsbefugnis überschritten hätte, sind weder vorgetragen, noch sonst ersichtlich (vgl. OVG Saarlouis, U.v. 9.9.2025 – 2 C 140/24 – BeckRS 2025, 27621, Rn. 78 ff. unter Verweis auf BVerwG, U.v. 16.5.2023 – 3 CN 6.22 – NVwZ 2023, 1830, Rn. 84 und BVerwG, U.v. 22.11.2022 – 3 CN 1.21 – BeckRS 2023, 1000, Rn. 40).

III.

56

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

IV.

57

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 52 Abs. 1 GKG i.V.m. Ziffer 1.2.1. des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2025.

V.

58

Die Revision wird nicht zugelassen, weil keine Revisionsgründe (§ 132 Abs. 2 VwGO) vorliegen.