



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

...

- Antragstellerin -

Prozessbevollmächtigte:

...

g e g e n

die Freie und Hansestadt Hamburg,

...

- Antragsgegnerin -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 2, am 22. Mai 2020 durch

...

beschlossen:

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung vom 14. Mai 2020 wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragstellerin.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – in elektronischer Form beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Oberver-

waltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen.

Eine Beschwerde in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Der Beschwerde sowie allen Schriftsätzen sollen – sofern sie nicht in elektronischer Form eingereicht werden – Abschriften für die Beteiligten beigefügt werden.

Vor dem Hamburgischen Obergericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Obergericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin begehrt im Wege der einstweiligen Anordnung, vorläufig das Angebot von Körpertrainings mit elektrischer Muskelstimulation (so genannte EMS) in einem ihrer Hamburger Studios zu ermöglichen.

Die Antragstellerin betreibt ... in Hamburg ein Studio, in dem für „Mitglieder“ Trainingsmöglichkeiten an EMS-Geräten angeboten werden. Dabei werden regelmäßig „Personal-Trainings“ zu vorab vereinbarten Terminen durchgeführt. Sie bietet darüber hinaus auch Trainings an, bei denen auch andere Geräte zum Einsatz kommen, u.a. so genanntes Cardio-EMS-Training. Im Angesicht der landesrechtlichen Maßnahmen gegen die pandemische Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus stellte die Antragstellerin ihren Betrieb ein und hält das Studio in ... seit mehreren Wochen geschlossen. Dieses Ladengeschäft hat nach ihren Angaben eine Größe von 120 Quadratmetern und verfügt über vier EMS-Geräte.

Am 23. April 2020 beantragte sie bei der Antragsgegnerin die Genehmigung zur Öffnung des Ladengeschäfts in ... unter den folgenden Einschränkungen: Es sollten nur Einzeltrainings durch einen Personal-Trainer, der einen Mund-Nasen-Schutz tragen sollte, stattfinden; die Zahl der Trainingsplätze sollte auf einen reduziert werden; Trainings im Umfang von je 20 Minuten nur nach Terminvereinbarung stattfinden, wobei eine zehnmündige Pause zur Reinigung der Geräte vorgesehen werde; im Eingangsbereich und in weitere Bereichen des Ladengeschäfts würden „Schutzonen“ eingerichtet; der Trainer sollte die Einhaltung eines Sicherheitsabstands von zwei Metern und die Handreinigung der Kunden

kontrollieren; Duschen würden nicht geöffnet; auf jegliches Zusatzequipment und auf einen Einsatz von Cardio-Geräten sollte verzichtet werden; Desinfektionsmittel sollten am Gerät und auf den Toiletten bereitgestellt werden.

Diesen Antrag lehnte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 24. April 2020 mit der Begründung ab, dass die Öffnung von Fitnessstudios nach § 3 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO verboten sei.

Hiergegen erhob die Antragstellerin am 28. April 2020 Widerspruch. Ihr Studio sei erheblich kleiner als übliche Sportstudios, Trainings fänden ausschließlich an speziellen EMS-Geräten für eine relativ kurze Zeit statt. Durch die vorgeschlagenen Auflagen würde im Kern Personal-Training in Form von Einzeltraining angeboten, was im Haushalt des Kunden oder im Freien nicht verboten sei. Publikumsverkehr finde nicht statt.

Am 14. Mai 2020 hat die Antragstellerin um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht.

Zur Begründung macht sie unter Bezugnahme auf die Auslegung der aktuellen bayerischen Infektionsschutz-Maßnahmenverordnung durch die bayerische Staatsregierung im Wesentlichen geltend, dass es sich bei dem streitgegenständlichen Betrieb nicht um ein Fitnessstudio im Sinne des § 3 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO handle. Jedenfalls verletze die Ungleichbehandlung von – weiterhin geschlossenen – Fitnessstudios und – geöffneten – Kosmetikstudios, Nagelstudios, Massagesalons, Tattoo-Studios und ähnlichen Betrieben sowie Gaststätten Art. 3 Abs. 1 GG.

Die von ihr beabsichtigten Hygienemaßnahmen und ihren Betriebsablauf hat sie durch den Hinweis auf ein online verfügbares You-Tube-Video illustriert.

Die Antragstellerin beantragt,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, das Anbieten und Durchführen von elektrischen Muskelstimulationstrainings (EMS-Training) durch die Antragstellerin in den Räumen ... in Form des Personal-Trainings (Einzeltraining oder Training für zwei Personen, die demselben Hausstand angehören) in kontaktfreier Durchführung zu dulden, sofern die sonstigen Infektionsschutzmaßnahmen eingehalten werden, jedoch nicht über den Zeitpunkt der Unanfechtbarkeit einer Entscheidung in der Hauptsache hinaus.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen,

und bekräftigt ihre Einschätzung, dass es sich bei dem Betrieb der Antragsgegnerin um ein Fitnessstudio handle, auch wenn es nur eingeschränkt geöffnet werde. Die Schließung von Fitness- und Sportstudios durch § 5 Abs. 3 Nr. 26 Hmb-SARS-CoV-2-EindämmungsVO sei nach wie vor gerechtfertigt, weil bei deren Betrieb besondere Ansteckungsgefahren bestünden. Es sei mit einer erhöhten Atemfrequenz der Kunden und einem weiterreichenden Ausstoß von potentiell infektiösen Aerosolen in geschlossenen Räumlichkeiten zu rechnen. Für eine Öffnung seien Fitnessstudios daher bislang noch nicht in Betracht gekommen.

II.

Der Antrag ist zulässig (dazu unter 1.), aber unbegründet (dazu unter 2.).

1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung, mit der die Antragsgegnerin zur Duldung des streitgegenständlichen Betriebs verpflichtet werden soll, ist mit Blick auf eine in der Hauptsache zu erhebende negative Feststellungsklage (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, 5 Bs 77/20, <https://justiz.hamburg.de/contentblob/13927262/84bb3e94b1ba9a12e1cf82cd9c8bda57/data/5bs77-20a.pdf>, S. 6 BA) oder eine vorbeugende Unterlassungsklage gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO statthaft und auch sonst zulässig.

Insbesondere steht der Zulässigkeit nicht entgegen, dass der Inhalt der begehrten einstweiligen Anordnung durch das Antragsbegehren, über das die Kammer gemäß § 122 Abs. 1 i.V.m. § 88 VwGO auch im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nicht hinausgehen darf, nicht hinreichend bestimmt ist. Soweit die Antragstellerin die Betriebsöffnung unter Einhaltung der „sonstigen Infektionsschutzmaßnahmen“ zum Gegenstand der gerichtlichen Beurteilung macht, kann die Kammer durch Auslegung ermitteln, in welchem Umfang die Antragsgegnerin den Betrieb des streitgegenständlichen Studios dulden soll. Die „sonstigen Infektionsschutzmaßnahmen“ sind jedenfalls diejenigen „Auflagen“, die die Antragstellerin bereits außergerichtlich angeboten hat. Das Vorbringen der Antragstellerin lässt auch erkennen, dass sie bereit ist, auch im Übrigen die Infektionsschutzmaßnahmen anzuwenden, die für die derzeit zulässigen Dienstleistungsbetriebe und Freizeitangebote gelten (vgl. § 5 Abs. 8, 9, 11, § 6 Abs. 3 und 4, § 8 Abs. 1 der Hamburgischen SARS-CoV-

2-Eindämmungsverordnung [v. 2.4.2020 [HmbGVBl. S. 181], zuletzt geändert durch Verordnung v. 18.5.2020 [HmbGVBl. S. 281] – HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO]). Damit ist das Begehren so hinreichend bestimmt, dass das Gericht im Fall des Obsiegens die zur Erreichung dieses Zwecks erforderlichen Maßnahmen bestimmen und in Gestalt einer einstweiligen Anordnung tenorieren könnte (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 938 Abs. 1 ZPO).

Der Antragstellerin steht auch ein Rechtsschutzbedürfnis zur Seite. Die Antragsgegnerin hat vor Einleitung des Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes (im Rahmen des Verwaltungsverfahrens über eine gesetzlich nicht vorgesehene Genehmigung zur Öffnung) zu erkennen gegeben, dass sie die Einschätzung der Antragstellerin, der Betrieb eines so genannten EMS-Studios sei derzeit erlaubt, nicht teilt. Es ist der Antragstellerin auch nicht zuzumuten, ihr Studio wieder zu eröffnen und Rechtsschutz erst gegen eine betriebsunter-sagende polizeiliche Maßnahme oder im Bußgeldverfahren zu suchen. Denn die Öffnung einer der in § 5 Abs. 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO aufgeführten Einrichtungen oder Angebote für den Publikumsverkehr ist bußgeldbewehrt, § 33 Abs. 1 Nr. 17 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO.

2. Der Antrag ist aber unbegründet.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht, auch schon vor Klageerhebung, eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung notwendig erscheint, insbesondere auch, um wesentliche Nachteile abzuwenden. Erforderlich sind danach ein Anordnungsgrund, also die Eilbedürftigkeit der Sache, sowie ein Anordnungsanspruch, das heißt ein Anspruch auf die begehrte Maßnahme. Anordnungsgrund und Anordnungsanspruch sind nach § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO glaubhaft zu machen.

Das einstweilige Rechtsschutzverfahren nach § 123 VwGO dient grundsätzlich nur der vorläufigen Regelung eines Rechtsverhältnisses; einem Antragsteller soll hier regelmäßig nicht bereits das gewährt werden, was er nur in einem Hauptsacheverfahren erreichen kann. Die von der Antragstellerin begehrte Duldung ihres Betriebs bis zur rechtskräftigen Entscheidung einer noch zu erhebenden Klage in der Hauptsache stellt sich allerdings insbesondere angesichts der befristeten Geltung der in Rede stehenden Verbotsnorm des § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bis zum Ablauf des 31. Mai 2020 (§ 34 Satz 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) als eine endgültige Vorwegnahme der Hauptsache dar. Wird die Hauptsache vorweggenommen, kann dem Eilantrag nach § 123 VwGO nur

stattgegeben werden, wenn dies zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG schlechterdings unabweisbar ist. Dies setzt hohe Erfolgsaussichten, also eine weit überwiegende Wahrscheinlichkeit eines Erfolgs in der Hauptsache, sowie schwere und unzumutbare, nachträglich nicht mehr zu beseitigende Nachteile im Falle des Abwartens in der Hauptsache voraus (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 6.7.2018, 3 Bs 97/18, juris Rn. 35).

Unter Anwendung dieses Maßstabs hat die Antragstellerin einen Anordnungsanspruch nicht mit der für die Vorwegnahme der Hauptsache erforderlichen hohen Wahrscheinlichkeit glaubhaft gemacht. Auf das Vorliegen eines Anordnungsgrundes kommt es daher nicht an. Die Antragstellerin hat nach der im Eilverfahren gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung auch unter Einhaltung weiterer Hygienevorgaben keinen Anspruch auf die begehrte vorläufige Duldung des Anbietens und Durchführens von elektrischen Muskelstimulationstrainings (EMS-Training) in den Räumen ... in Form des Personal-Trainings (Einzeltraining oder Training für zwei Personen, die demselben Hausstand angehören).

Die von der Antragstellerin insoweit begehrte (eingeschränkte) Öffnung ihres Betriebes ist voraussichtlich nach § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO verboten (hierzu a.). Die Antragsgegnerin kann von diesem Verbot im Verwaltungswege keine Ausnahmen zulassen (hierzu b.). Die Antragstellerin hat auch nicht glaubhaft gemacht, dass diese Verbotsvorschrift wegen eines Verstoßes gegen höherrangiges Recht nichtig ist und damit der Öffnung ihres Betriebs nicht entgegenstehen kann (hierzu c.).

a. Nach § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO dürfen Fitness- und Sportstudios für den unmittelbaren Publikumsverkehr nicht geöffnet werden. Der Betrieb eines EMS-Studios wie das der Antragstellerin wird hiervon erfasst.

aa. Charakteristisch für ein Fitnessstudio ist nach einer am Wortlaut der Norm orientierten Auslegung, dass dort Geräte zur Körperertüchtigung für die Nutzung durch Dritte vorgehalten werden. So erläutert der Duden den Begriff des Fitnessstudios bzw. des synonym verstandenen Fitnesscenters als Einrichtung, in der die Möglichkeit geboten wird, an besonders für diesen Zweck bestimmten Geräten die körperliche Leistungsfähigkeit zu verbessern oder auf einem guten Stand zu halten (vgl. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Fitnesscenter> bzw. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Fitnessstudio>, Abruf am Tag dieser Entscheidung; ebenso Wahrig, Deutsches Wörterbuch, 7. Aufl. 2000; ähnlich die Online-Enzyklopädie Wikipedia zum Lemma „Fitnessstudio“, <https://de.wikipedia.org/wiki/Fitnessstudio>, Abruf am Tag dieser Entscheidung). Dies hält auch die beschließende Kammer für das natürliche Verständnis des Begriffs. Das Bereitstellen von Trainingsgeräten grenzt das

Fitnessstudio gegenüber Einrichtungen ab, die sonstige Gelegenheiten zum Training und zur Ausübung bestimmter Sportarten oder Bewegungsaktivitäten – Sport- und Trainingshallen etc. – bieten. Dieses, entscheidend auf das Vorhalten von Trainingsgeräten in den Betriebsräumen abstellende Begriffsverständnis spiegelt sich auch darin, dass der Kern des paradigmatischen „Fitnessstudiovertrags“ – also des Vertragsverhältnisses, das über die Nutzung eines Fitnessstudios geschlossen wird – in der Gebrauchsüberlassung dieser Geräte gesehen wird (vgl. etwa BGH, Urt. v. 8.2.2012, XII ZR 42/10, NJW 2012, 1431, juris Rn. 17 f.).

Nicht entscheidend für die Frage, ob ein Betrieb ein Fitnessstudio ist, ist hingegen, welche Art von Trainingsgeräten dort vorgehalten werden, wie die Kundenbeziehung organisiert wird (etwa in Gestalt langfristiger „Mitgliedschafts“-Verträge oder als Einzelnutzung; zeitlicher Umfang der Nutzungsrechte; zusätzliche Dienstleistungen) und welche Größe die jeweilige Einrichtung hat. Insoweit mag es Fitnessstudios mit bestimmten Trainingsschwerpunkten oder größere und kleinere Fitnessstudios geben, ohne dass sich allerdings jeweils besondere Begriffe geprägt hätten, die § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO durch die Verwendung (nur) der Begriffe „Fitness- und Sportstudios“ nicht umfassen würde. Die beschließende Kammer kann vor diesem Hintergrund auch nicht erkennen, dass der Umstand, dass sich typischerweise eine Vielzahl von Personen gleichzeitig in der Einrichtung aufhält, begriffsprägend für ein Fitnessstudio ist (wie hier wohl OVG Münster, Beschl. v. 24.4.2020, 13 B 520/20.NE, juris Rn. 52; a.A. für den jeweiligen landesrechtlichen Begriff des Fitnessstudios VG Hannover, Beschl. v. 20.5.2020, 15 B 2505/20, n.v., S. 3 BA; VG München, Beschl. v. 11.5.2020, M 26 E 20.1850, juris Rn. 30 und nunmehr wohl auch die bayerische Staatsregierung, Mitt. v. 12.5.2020 an den VGH München zum Az. 20 NE 20.1012). Allenfalls ist festzustellen, dass hinsichtlich der Größe bestimmter Fitnessstudio-Sparten (wie EMS-Studios) im Verkehr teilweise der Begriff „Mikro-Fitnessstudio“ verwendet wird (vgl. Wikipedia, a.a.O., unter „Angebote und Ausstattung“ m.w.N.); die Verkehrsanschauung geht insoweit aber erkennbar davon aus, dass es sich auch bei diesen um „Fitnessstudios“ handelt.

Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass der hamburgische Verordnungsgeber bei Erlass des § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO ein hiervon abweichendes Begriffsverständnis zugrunde legen wollte. Aus der Systematik des § 5 Abs. 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO ergibt sich dies nicht. Dort sind vielmehr zahlreiche, unterschiedliche Einrichtungen und Angebote der Freizeitgestaltung und Weiterbildung aufgeführt, die ein eingrenzendes Verständnis des jeweiligen Verbotstatbestands mit Blick auf die anderen

nicht nahelegen. So verbietet die Norm in Gruppen und einzeln besuchte Einrichtungen, durch eine Vielzahl von Personen gleichzeitig aufgesuchte Einrichtungen, aber auch allein ausgeführte Angebote sowie in geschlossenen Räumen oder im Freien stattfindende Angebote. Insbesondere kann hieraus nicht geschlossen werden, dass innerhalb des vom natürlichen Sprachverständnis abgesteckten Rahmens wiederum nur solche Einrichtungen und Aktivitäten erfasst werden sollen, in denen oder bei denen regelmäßig eine besondere Vielzahl von Personen bestimmungsgemäß zusammenkommt (so i.E. VG München, Beschl. v. 11.5.2020, a.a.O., für den anderslautenden § 11 Satz 1 der bayerischen 4. IfSMV). Gegen einen solchen Schluss spricht im hamburgischen Recht bereits, dass durch § 5 Abs. 3 Nr. 15 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO im selben Regelungszusammenhang auch das „Angebot von Freizeitaktivitäten“ – mit wenigen ausdrücklichen Ausnahmen – schlechthin, also unabhängig von der dabei in Kontakt stehenden Personenzahl untersagt wird. Eine Begründung zu § 5 Abs. 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, aus der sich etwas ergeben würde, das die Auslegung der Antragstellerin stützt, liegt ebenfalls nicht vor. Eine besondere – infektionsschutzrechtliche – Auslegung ist schließlich auch nicht etwa mit Blick auf den Sinn und Zweck der Vorschrift angezeigt, weil das Ziel des Verordnunggebers darin liegt, Ansteckungen mit dem Virus SARS-CoV-2 zu verhindern. Ein einschränkendes Verständnis des Begriffs des Fitnessstudios, das kleine Einrichtungen ausnimmt, erscheint vor dem Hintergrund eines effektiven Schutzes vor Ansteckungen keineswegs zwingend.

bb. Hiernach ist das von der Antragstellerin betriebene EMS-Studio ... in Hamburg ein Fitnessstudio im Sinne der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO (ebenso für EMS-Studios: OVG Münster, Beschl. v. 24.4.2020, a.a.O.; a.A. VG Hannover, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O.; VG München, Beschl. v. 11.5.2020, a.a.O. – jeweils zu den anwendbaren landesrechtlichen Vorschriften). Auch dort werden bestimmte Geräte, insbesondere die zur elektrischen Muskelstimulation verwendeten EMS-Geräte, aber auch weitere Fitnessgeräte, die der körperlichen Ertüchtigung dienen sollen, zur Verfügung gestellt. Auch nach der öffentlich zugänglichen Selbstbeschreibung der Antragstellerin erscheint das Studio wesensmäßig als Fitnessstudio und nicht etwa als Einrichtung, in der „nur“ bestimmte (physio)therapieähnliche Behandlungen durchgeführt werden. So steht in der Eigenbewerbung deutlich die körperliche Ertüchtigung und ein gewisser Freizeitcharakter im Vordergrund. Auf der Website der Antragstellerin (... , Abruf am Tag dieser Entscheidung) heißt es, „EMS“ sei „eine innovative, sehr effektive Trainingsmethode, die gerade zum Trendsport“ avanciere; man könne hierdurch „viele Trainingsziele gleichzeitig“ erreichen, nämlich u.a. „Abnehmen,

Muskelaufbau, [...] Bindegewebsstraffung, [...] Kraft- und Leistungssteigerung, Haltungsoptimierung, Steigerung des körperlichen Wohlbefindens und am Ende auch des Selbstbewusstseins.“ Dort kommt ferner zum Ausdruck, dass es bei dem Training zu einer nicht unerheblichen körperlichen Beanspruchung kommt. EMS stimuliere „Deinen ganzen Körper“, sei „intensiv und auch anstrengend“, der Kunde werde „[s]einen Spaß haben, aber durchaus auch schwitzen.“ Das Angebot „Cardio-EMS“ steigere „Deine Ausdauer und Power und“ stärke „Dein Herz-Kreislaufsystem“, treibe „Deinen Puls innerhalb kürzester Zeit in die Höhe und“ könne „damit Deinen Stoffwechsel ordentlich auf Trab bringen.“

Unerheblich ist nach den oben genannten Maßstäben, dass in dem Studio der Antragstellerin – wohl regelmäßig – Trainingsmöglichkeiten nur gegen Terminvereinbarung eingeräumt werden und dieses nicht für eine „unbestimmte Vielzahl von Personen“ geöffnet ist. Gleichwohl würde die Wiederaufnahme des Betriebs bedeuten, dass das Studio im Sinne des § 5 Abs. 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO „für den unmittelbaren Publikumsverkehr“ geöffnet wäre. Denn eine Öffnung für den Publikumsverkehr liegt bereits dann vor, wenn die betriebstypischen Leistungen (einzelnen) Betriebsfremden zugänglich gemacht werden. Auch durch die Vergabe von Terminen für Gerätenutzung und Training verliert die Einrichtung nicht die Eigenschaften eines Fitnessstudios, da die genaue Gestaltung des Geschäftsmodells und der Betriebsorganisation hierfür nicht begriffswesentlich ist. Der Umstand, dass die Größe der streitgegenständlichen Einrichtung im Sinne eines „Mikro-Fitnessstudios“ hinter anderen Fitnessstudios zurückbleibt, ändert hieran ebenfalls nichts (s.o.).

cc. Etwas anderes folgt auch nicht daraus, dass die Antragstellerin ihren Betrieb nicht im üblichen Umfang wieder öffnen möchte, sondern lediglich unter Einhaltung bestimmter Hygienemaßnahmen und insbesondere unter Beschränkung des Betriebs auf eines der vier vorhandenen EMS-Geräte unter Ausschluss sonstiger Geräte. Die Antragstellerin macht insoweit geltend, dass sie dadurch im Kern nur Personal-Training in Form des Einzeltrainings zu erbringen gedenke, was im Haushalt des Kunden jedenfalls erlaubt sei. Maßgeblich für die Anwendbarkeit des Schließungsgebots aus § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO ist indes die Zuordnung des Betriebs aufgrund der üblicherweise angebotenen Leistungen. Denn der Verordnungsgeber hat in § 5 Abs. 3 Nrn. 1-14 und 21-28 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO betriebs- bzw. einrichtungsbezogene Verbotstatbestände geschaffen („dürfen folgende Einrichtungen nicht geöffnet [...] werden“). Wie sich an den sonstigen Regelungen der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO zeigt, beansprucht der Verordnungsgeber im Rahmen dieses Regelungskonzepts, selbst und ausdrücklich

darüber zu entscheiden, in welchem Zusammenhang die Reduktion des üblichen Angebots und die Anwendung bestimmter Hygienemaßnahmen in solchen Betrieben und Einrichtungen zu einer Ausnahme von den jeweiligen Betriebsverboten führt (vgl. etwa § 5 Abs. 4 hinsichtlich Bibliotheken, Archiven und Museen; § 6 Abs. 3 für bestimmte kontaktfreie Sportangebote im Freien; § 9 Abs. 1 für Übernachtungsangebote; § 12 für Friseurhandwerk und Körperpflege). Denn in diesen Bereichen erhöht sich seitens der Antragsgegnerin der Aufwand zur Kontrolle der Einhaltung der Regelungen und zur Nachsteuerung. Angesichts dessen führt die Absicht, die bisher angebotene Dienstleistung im Sinne einer Schmälerung des bisherigen Angebots bloß zu beschränken, regelmäßig nicht dazu, dass es sich bei einem Betrieb nunmehr um eine andere Art von Einrichtung im Sinne des § 5 Abs. 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO handelt. Keiner Vertiefung bedarf hier, inwieweit Betriebsinhaber, die – bau- und gewerberechtlich zulässig – in ihren Geschäftsräumen gänzlich andere Dienstleistungen anbieten als zuvor, ihre Geschäftsräume wieder für den Publikumsverkehr öffnen dürfen, wenn diese Angebote durch die HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erlaubt sind. Denn ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Die Antragstellerin möchte lediglich eine für sie charakteristische Dienstleistung (EMS-Training bei Verwendung eines EMS-Geräts und unter Anleitung eines Trainers) in geringerem Umfang als bisher und unter Verzicht auf weitere sonst angebotene Leistungen wieder ausführen. Darin liegt keine wesentliche Änderung ihrer Einrichtung.

Im Übrigen weist die Kammer darauf hin, dass auch die Durchführung von Fitness-Einzeltrainings in den Wohnungen von Kundinnen und Kunden derzeit nicht erlaubt sein dürfte. § 5 Abs. 3 Nr. 15 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO verbietet nämlich sämtliche Angebote von Freizeitaktivitäten, die – wie z.B. etwa das Angebot kontaktfreier Sportaktivitäten, aber nur im Freien, § 5 Abs. 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO – nicht ausdrücklich erlaubt werden. Dies dürfte auch für das Angebot von Personal-Training gegenüber Einzelpersonen in geschlossenen Räumen gelten (vgl. auch die – unveröffentlichten, aber gerichtsbekannt – Auslegungshinweise der Antragsgegnerin zur HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, Stand: 7.5.2020: „Auch der Einzelunterricht durch Fitnesstrainer [...] fällt unter den Begriff des Angebots von Freizeitaktivitäten und ist daher untersagt.“).

dd. Schließlich erscheint der Kammer auch mit Blick auf womöglich unterschiedliche Infektionsgefahren bei dem Betrieb „durchschnittlicher“ Fitnessstudios und dem streitgegenständlichen EMS-Studio eine teleologische Reduktion des Anwendungsbereichs von § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO nicht geboten (in der Sache wohl anders VG München, Beschl. v. 11.5.2020, a.a.O.). Im Wege der teleologischen Reduktion kann

der Wortlaut einer Vorschrift durch richterliche Rechtsfortbildung korrigiert und eine überschießende Regelung auf den ihr nach Sinn und Zweck zugedachten Anwendungsbereich zurückgeführt werden. Voraussetzung dafür ist, dass eine Vorschrift ihrem Wortsinn nach Sachverhalte erfasst, die sie nach dem erkennbaren Willen des Normgebers nicht erfassen soll (vgl. BVerwG, Urt. v. 7.5.2014, 4 CN 5/13, juris Rn. 14 m.w.N.), wenn also die Anwendung der Vorschrift ihrem Regelungszweck widerspricht (vgl. Möllers, Juristische Methodenlehre, 2. Aufl. 2019, § 6 Rn. 82). Dies ist hier aber nicht festzustellen. Die Antragstellerin macht geltend, dass sich das EMS-Training dadurch auszeichne, dass es im Vergleich zu klassischem Geräte- und Cardiotraining zu keiner starken Anstrengung führe und eine erhöhte Atemfrequenz der Trainierenden dadurch nicht gegeben sei. Es trifft auch zu, dass die Antragsgegnerin das Verbot des Betriebs von Fitnessstudios darauf stützt, dass es wegen eines gesteigerten Atemverhaltens der Trainierenden unter körperlichen Belastung und eines damit einhergehenden verstärkten Ausstoßes potentiell infektiöser Aerosole in geschlossenen Räumlichkeiten komme. Diesem Umstand kommt damit für die infektionsschutzrechtliche Gefahreinschätzung der Antragsgegnerin während der derzeitigen Corona-Pandemie eine zentrale Rolle zu. In Betracht käme daher eine teleologische Reduktion des Anwendungsbereichs des § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO mit der Folge, dass „atypische“ Fitnessstudios, in denen es nur zu einem unterdurchschnittlichen Aerosolausstoß kommt, nicht erfasst wären.

Es gibt indes keinen Anhaltspunkt dafür, dass der hamburgische Verordnungsgeber nicht den Willen hatte, auch solche kleineren, „atypischen“ Fitnessstudios zu erfassen und deren Betrieb zu untersagen. Im Wege der Auslegung lässt sich dies nicht feststellen (s.o.). Es ist auch in tatsächlicher Hinsicht nicht ersichtlich, dass § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO Betriebe wie den der Antragstellerin nicht erfassen sollte, etwa weil das Verbot dem gesetzlichen Ziel, Ansteckungen in einer Umgebung erhöhter Ansteckungsgefahr zu vermeiden, insoweit gar nicht dienen würde. Die Kammer kann zwar nachvollziehen, dass es in einem Betrieb wie demjenigen der Antragstellerin aufgrund der Zahl der anwesenden Personen und der Verwendung der EMS-Methode zu einer geringeren Aerosolbelastung kommt als in Fitnessstudios, in denen die trainierenden Personen länger an den Geräten verweilen und sich mangels elektrischer Stimulation ihrer Muskeln zum Training stärker verausgaben. Dass die Atemfrequenz und das Atemvolumen der Trainierenden und damit der Aerosol-Ausstoß bei dem von ihr angebotenen Training gegenüber einem körperlichen Ruhezustand oder gegenüber Verrichtungen des Alltags gar nicht erhöht wären, hat die Antragstellerin aber nicht glaubhaft gemacht. Ihre Eigenwerbung (man werde „durchaus auch schwitzen“) deutet jedenfalls auf eine mehr als nur gewisse körperliche

Anstrengung auch bei EMS-Training hin; darauf deutet auch, dass während des Trainings unterschiedliche Zwangshaltungen eingenommen und aufrechterhalten werden müssen, worauf die Antragstellerin selbst hinweist und was auch aus ihrem Online-Auftritt sowie dem zum Verfahrensgegenstand gemachten Video hervorgeht. Für das – im regulären Betrieb – ebenfalls angebotene „EMS-Cardio“-Training ist eine geringere Intensität im Vergleich zu sonstigem Fitnesstraining weder behauptet, noch sonst ersichtlich. Ohnehin kann es auch in dem Betrieb der Antragstellerin zu sonstigen infektiösen Kontakten kommen, deren Vermeidung ebenfalls dem Zweck des § 5 Abs. 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO entspricht (siehe unten).

Eine teleologische Restriktion des Anwendungsbereichs ist auch nicht zur Vermeidung eines Verfassungsverstoßes angezeigt. Insoweit wird auf die untenstehenden Ausführungen zur Verfassungsmäßigkeit von § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO Bezug genommen.

b. Die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung, wie sie die Antragstellerin im Verwaltungsverfahren begehrt, sieht die HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO für Einrichtungen nach § 5 Abs. 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO nicht vor. Mit Blick auf eine solche kann daher von vornherein keine vorläufige Duldung der Betriebsöffnung beansprucht werden.

c. Die Antragstellerin kann die Duldung einer Öffnung des streitgegenständlichen Betriebs auch nicht deshalb verlangen, weil das gesetzliche Öffnungsverbot von Fitnessstudios in § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO – was nach dem oben ausgeführten Maßstab aber für die Vorwegnahme der Hauptsache erforderlich wäre – mit hoher Wahrscheinlichkeit gegen höherrangiges Recht verstößt und nichtig ist.

aa. Die HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO findet in §§ 32 Satz 1 und 2, 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG eine hinreichende gesetzliche Grundlage. Die Verordnungsermächtigung ist voraussichtlich mit höherrangigem Recht vereinbar, sie beachtet insbesondere die Vorgaben von Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG und des Parlamentsvorbehalts (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 8 BA; Beschl. v. 30.4.2020, 5 Bs 64/20, juris Rn. 17; aus der Rechtsprechung der beschließenden Kammer u.a. Beschl. v. 8.5.2020, 2 E 1837/20, n.v., S. 6 BA; Beschl. v. 30.4.2020, 2 E 1763/20, n.v., S. 10 BA; Beschl. v. 16.4.2020, 2 E 1671/20, abrufbar auf der Website des Gerichts, S. 5 ff. BA – m.w.N. aus der obergerichtlichen Rspr.).

bb. Von dieser Verordnungsermächtigung ist § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO tatbestandlich gedeckt. Nach § 32 Satz 1 IfSG werden die Landesregierungen ermächtigt, unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 maßgebend sind, auch durch Rechtsverordnungen entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Für die Anordnung infektionsschutzrechtlicher Maßnahmen ist es nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG erforderlich, aber auch ausreichend, dass Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt werden oder sich ergibt, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war. Dies ist mit Blick auf die Feststellungen und die Risikobewertung des vom Gesetzgeber durch § 4 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 IfSG hierzu vorrangig berufenen Robert Koch-Instituts (RKI) im Hinblick auf Infektionen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 nach wie vor der Fall (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O.). Das RKI meldet bis zum 22. Mai 2020 in der Bundesrepublik Deutschland 177.212 Infektionen mit diesem übertragbaren Erreger, und damit Kranke im Sinne des § 2 Nr. 4 IfSG, jedenfalls Ausscheider im Sinne des § 2 Nr. 7 IfSG, sowie 8.174 Todesfälle im Zusammenhang mit einer Infektion. Für Hamburg wurden 5.059 Infektionen und 240 Todesfälle gemeldet (vgl. COVID-19: Fallzahlen in Deutschland und weltweit, Stand: 22.5.2020, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Fallzahlen.html, Abruf am Tag dieser Entscheidung). Hamburg ist damit das Bundesland mit der dritthöchsten Inzidenz (Fälle je Einwohner). Auch Neuinfektionen werden für Hamburg weiterhin gemeldet, vom 20. auf den 21. Mai nämlich sechs. Auch wenn das RKI allgemein feststellt, dass die Zahl der neu übermittelten Fälle rückläufig sei, führt es zur Risikobewertung entsprechend unverändert aus (Täglicher Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19), 21.5.2020, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-05-21-de.pdf, S. 11 – Hervorhebungen im Original):

„Es handelt sich weltweit und in Deutschland um eine sehr dynamische und ernst zu nehmende Situation. Bei einem Teil der Fälle sind die Krankheitsverläufe schwer, auch tödliche Krankheitsverläufe kommen vor. Die Anzahl der neu übermittelten Fälle in Deutschland ist rückläufig. Die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland wird derzeit insgesamt als **hoch** eingeschätzt, für Risikogruppen als **sehr hoch**. Die Wahrscheinlichkeit für schwere Krankheitsverläufe nimmt mit zunehmendem Alter und bestehenden Vorerkrankungen zu. Diese Gefährdung variiert von Region zu Region. Die Belastung des Gesundheitswesens hängt maßgeblich von der regionalen Verbreitung der Infektion, den vorhandenen Kapazitäten und den eingeleiteten Gegenmaßnahmen (Isolierung, Quarantäne, physische Distanzierung) ab und kann örtlich sehr hoch sein. Diese Einschätzung kann sich kurzfristig durch neue Erkenntnisse ändern.“

Angesichts dessen war die Antragsgegnerin weiterhin verpflichtet, Infektionsschutzmaßnahmen zu ergreifen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 28.4.2020, 1 BvR 899/20, juris Rn. 13; OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.5.2020, 13 MN 156/20, juris Rn. 23).

Maßnahmen nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG können dabei nicht nur Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider im Sinne des Infektionsschutzrechts sein, sondern auch (sonstige) Dritte („Nichtstörer“) sein, beispielsweise um sie vor Ansteckung zu schützen (vgl. BVerwG, Urt. v. 22.3.2012, 3 C 16/11, BVerwGE 142, 205, juris Rn. 25 f.; mit Blick auf Schutzmaßnahmen gegen die gegenwärtige SARS-CoV-2-Pandemie etwa OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 8 f. BA; OVG Lüneburg, Beschl. v. 5.5.2020, 13 MN 119/20, juris Rn. 41; VGH Mannheim, Beschl. v. 9.4.2020, 1 S 925/20, juris Rn. 17 ff.; OVG Münster, Beschl. v. 6.4.2020, 13 B 398/20.NE, juris Rn. 70, OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 3.4.2020, OVG 11 S 14/20, juris Rn. 9).

cc. Hinsichtlich Art und Umfang der Bekämpfungsmaßnahmen räumt § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 IfSG der zuständigen Stelle (Verordnungs-)Ermessen ein. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass sich die Bandbreite der Schutzmaßnahmen, die bei Auftreten einer übertragbaren Krankheit in Frage kommen können, nicht im Vorfeld bestimmen lässt. Der Begriff der „Schutzmaßnahmen“ dürfte umfassend zu verstehen sein und eröffnet dem Verordnungsgeber ein möglichst breites Spektrum geeigneter Maßnahmen (vgl. OVG Lüneburg, Beschl. v. 27.4.2020, 13 MN 98/20, juris Rn. 51 m.w.N.; VGH München, Beschl. v. 30.3.2020, 20 CS 20.611, juris Rn. 11). Hierzu zählt auch die Schließung von Betrieben (vgl. etwa OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O.). Dabei ist in der gegenwärtigen Situation zu berücksichtigen, dass das SARS-CoV-2-Virus in der konkreten Gestalt erst seit kürzester Zeit bekannt ist und nur wenig gesicherte Kenntnisse darüber vorliegen. Die medizinische Forschung etwa zu Fragen der Infektiosität, der Verbreitungswege, der Krankheitsverläufe, der Therapieansätze, der Impfstoffentwicklung und der Evaluation der zur Verhinderung der Verbreitung ergriffenen gesetzlichen Maßnahmen hat erst begonnen. Hat die Antragsgegnerin damit eine – weiterhin – komplexe Gefährdungssituation zu beurteilen, kommt ihr bei der Festlegung der ins Auge gefassten Regelungsziele und der Beurteilung dessen, was sie zur Verwirklichung der Ziele für geeignet, erforderlich und angemessen halten darf, ein weiter – gerichtlich nur begrenzt überprüfbarer – Einschätzungs- und Prognosespielraum zu (vgl. BVerfG, Beschl. v. 13.5.2020, 1 BvR 1021/20, juris Rn. 10; Urt. v. 16.3.2004, 1 BvR 1778/01, BVerfGE 110, 141, juris Rn. 66; SaarVerfGH, Beschl. v. 28.4.2020, Lv 7/20, juris Rn. 31; BayVerfGH, Entsch. v. 26.3.2020, Vf. 6-VII-20, juris Rn. 19; OVG Hamburg, Beschl. v. 30.4.2020, a.a.O., S. 9 BA; OVG Saarlouis, Beschl. v.

13.5.2020, 2 B 175/20, juris Rn. 24; OVG Magdeburg, Beschl. v. 27.4.2020, 3 R 52/20, n.v., S. 10 BA). Die gerichtliche Prüfung beschränkt sich aufgrund dieses Beurteilungs- und Einschätzungsvorganges auf offensichtliche Verstöße. Es ist vornehmlich Sache des Normgebers, unter Beachtung der Sachgesetzlichkeiten des betreffenden Sachgebietes zu entscheiden, welche Maßnahmen er im Interesse des Gemeinwohls ergreifen will (vgl. BVerfG, Beschl. v. 29.9.2010, 1 BvR 1789/10, NVwZ 2011, 355, juris Rn. 18; OVG Magdeburg, Beschl. v. 27.4.2020, a.a.O.).

Unter Anwendung dieses Maßstabs weist die Ermessensausübung der Antragsgegnerin, wonach die Öffnung von Fitnessstudios (weiterhin) verboten sein soll, nach der Erkenntnislage des Eilverfahrens voraussichtlich keinen der gerichtlichen Prüfung unterliegenden Fehler auf. Insbesondere verletzt das Verbot in § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO die Adressaten der Vorschrift wie die Antragstellerin nicht in ihren Grundrechten. Die vorübergehende Schließung von Fitness- und Sportstudios gemäß § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO ist ein Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG) der Antragstellerin (vgl. BVerfG, Beschl. v. 28.4.2020, 1 BvR 899/20, juris Rn. 11) und mag auch eine Beeinträchtigung ihres verfassungsrechtlich geschützten Eigentums (Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG) darstellen. Dieser Eingriff ist jedoch aller Voraussicht nach verfassungsrechtlich gerechtfertigt. Denn er erweist sich weder als unverhältnismäßige Belastung der Antragstellerin (dazu unter (1)), noch verstößt er gegen das verfassungsrechtliche Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG (dazu unter (2)).

(1) Die Regelung erscheint nach der derzeitigen Sachlage und im Lichte des Einschätzungs- und Entscheidungsspielraums des Ordnungsgebers als weiterhin verhältnismäßige, nämlich geeignete, erforderliche und angemessene Grundrechtsbeschränkung (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 9 ff. BA; ebenso für vergleichbare landesrechtliche Vorschriften aktuell OVG Magdeburg, Beschl. v. 20.5.2020, 3 R 86/20, lt. Pressemitt., juris; OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.5.2020, a.a.O., Rn. 28 ff.; älter: OVG Saarlouis, Beschl. v. 27.4.2020, 2 B 134/20, juris Rn. 17 ff.; OVG Münster, Beschl. v. 24.4.2020, a.a.O., Rn. 36 ff.; OVG Weimar, Beschl. v. 8.4.2020, 3 EN 245/20, juris Rn. 43).

(a) Das Verbot dient legitimen Zwecken. Die Maßnahmen im Zusammenhang mit der Bekämpfung der so genannten Corona-Pandemie dienen dem Lebens- und Gesundheitsschutz, insbesondere der Schaffung ausreichender Behandlungskapazitäten für alle Er-

kranken durch Vermeidung von Überlastungs- und Engpasssituationen im Gesundheitssystem, indem die Zahl derer, die aufgrund einer SARS-CoV-2-Infektion gleichzeitig erkranken, möglichst niedrig gehalten wird. Es soll dadurch auch möglich sein, nachzuverfolgen, mit wem Erkrankte Kontakt hatten und wen sie angesteckt haben könnten (vgl. zu beidem die öffentlichen Erklärungen der Antragsgegnerin unter <https://www.hamburg.de/coronavirus/aktuelles/13871384/warum-die-corona-massnahmen-noetig-sind/>, Abruf am Tag dieser Entscheidung). In diesem Zusammenhang ist aber auch festzuhalten, dass sich die Zielsetzung der Antragsgegnerin nicht allein in einem mittelbaren Gesundheitsschutz durch das Freihalten von Behandlungskapazitäten erschöpft. Vielmehr liegt ein legitimer Zweck der Schutzmaßnahmen auch darin, durch eine Eindämmung des Virus unmittelbar das Leben derjenigen zu schützen, die im Falle einer Ansteckung trotz verfügbarer Behandlungskapazitäten versterben würden. Wie die oben wiedergegebenen Zahlen zeigen, führen Infektionen mit SARS-CoV-2 auch bei den bislang zu keinem Zeitpunkt erschöpften Behandlungskapazitäten in der Bundesrepublik Deutschland in zahlreichen Fällen zum Tode. Die Zielsetzung hat sich nicht geändert, seitdem die Antragsgegnerin die zunächst noch deutlich weiter reichenden Einschränkungen des öffentlichen Lebens zur Eindämmung der Corona-Pandemie seit Ende April schrittweise aufgehoben hat (vgl. die öffentlichen Erklärungen der Antragsgegnerin, ebda.).

(b) Die Schließung von Fitnessstudios ist auch geeignet, diese legitimen Zwecke zu fördern. Nicht erforderlich ist hierfür der Nachweis, dass der angegebene Zweck durch die Maßnahme vollständig erreicht wird; es genügt, dass das Mittel die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass der angestrebte Erfolg zumindest teilweise eintritt (vgl. Grzeszick in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Kommentar, 89. Erg.-Lfg., Stand: Oktober 2019, Art. 20 GG, Abschnitt VII. Rn. 112). Dies ist der Fall.

Bereits zur Begründung der erstmaligen Schließung von Fitness- und Sportstudios zur Pandemiebekämpfung durch Ziff. 7 der Allgemeinverfügung der Behörde für Gesundheit und Verbraucherschutz vom 16. März 2020 (Amtl. Anz. S. 336a) hat die Antragsgegnerin darauf abgestellt, dass bei deren „regelmäßigen Geschäftsbetrieb eine hohe Ansteckungsgefahr der Kunden“ bestehe. In dem vorliegenden Eilverfahren hat sie im Einklang damit wiederholt, dass bei dem Betrieb von Fitness- und Sportstudios eine besondere Ansteckungsgefahr bestehe. Bei körperlich trainierenden Personen in geschlossenen Räumen komme es wegen des gesteigerten Atemverhaltens unter körperlicher Belastung zu einem verstärkten und weiterreichenden Ausstoß von möglicherweise infektiösen Aerosolen.

Die Einschätzung der Antragsgegnerin, dass die Schließung von Fitnessstudios durch die Beschränkung dieses Übertragungswegs das Ziel, Ansteckungen zu vermeiden, zu erreichen hilft, begegnet – unter Berücksichtigung des der Antragsgegnerin zustehenden Spielraums – keinen Bedenken. Die Antragsgegnerin kann ihre Einschätzung zu diesem Übertragungsweg auf die fachliche Bewertung des RKI stützen. Dieses zählt Aerosole, also Tröpfchenkerne kleiner als fünf Mikrometer, zu den neben der Tröpfcheninfektion wahrscheinlich relevanten Übertragungswegen von SARS-CoV-2 (vgl. RKI, SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19), Stand: 22.5.2020, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html, Abruf am Tag dieser Entscheidung, unter „1. Übertragungswege“). Gleiches gilt für die Annahme der Antragsgegnerin, dass es gerade im Rahmen des Betriebs von Fitnessstudios zu Ansteckungen durch infektiöse Aerosole kommen kann. Das Hamburgische Oberverwaltungsgericht hat insoweit ausgeführt (Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 10 f. BA):

„[Der] hamburgische Ordnungsgeber [bewegt sich] im Rahmen seines Einschätzungsspielraums, wenn er zunächst davon ausgeht, dass der Betrieb von Fitnessstudios eine vergleichsweise hohe Infektionsgefahr mit dem Coronavirus in sich birgt. Die dort in geschlossenen Räumlichkeiten naturgemäß häufig auftretende hohe Atemfrequenz der Kunden im Rahmen individuellen Gerätetrainings oder bei der Teilnahme an den Kursen, deren Anstrengungsgrad über den von Pilates hinausgeht, bedingt durch das intensive Ausatmen mit hoher Wahrscheinlichkeit eine entsprechend erhöhte Aerosolbelastung der Raumluft. Dies erhöht nicht nur die Gefahr einer Infektion als solcher, sondern vergrößert zusätzlich die Gefahr, dass ggf. eintretende Infektionen auch noch einen schweren Verlauf nehmen, weil die Kunden zugleich – nicht nur durch die Nase, sondern auch durch den Mund – intensiv einatmen und dadurch größere Virenkonzentrationen in die Lunge gelangen können (zur Gefahr schwerer Verläufe bei hoher Virendosis vgl. etwa: <https://www.ndr.de/ratgeber/gesundheit/CoronavirusSchwerer-Covid-19-Verlauf-bei-hoher-Virusdosis,coronavirus1530.html>). Dem entspricht es, dass im März 2020 in Cheonan/Südkorea 112 Personen mit Corona infiziert wurden und unter akuten und ernsthaften Atemproblemen litten, die dort in zwölf Fitnessseinrichtungen Fitnessstanzkurse absolviert hatten (vgl. den Artikel der amerikanischen Gesundheitsbehörde CDC vom 15.5.2020 unter https://wwwnc.cdc.gov/eid/article/26/8/20-0633_article). Diese für Fitnessstudios spezifische Gefährdung bestätigen auch die Vorgaben in der Anlage ‚Hygiene- und Infektionsschutzstandards‘ zur Corona SchutzVO Nordrhein-Westfalen (https://www.land.nrw/sites/default/files/asset/document/200515_anlage_hygiene-_und_infektionsschutzstandards_zur_coronaschvo_ab_16.05.2020.pdf) zum dort nunmehr zugelassenen Betrieb von Fitnessstudios, in denen es unter ‚VII. Fitnessstudios‘ in Nr. 10 heißt: ‚Ebenso unzulässig ist aufgrund der Aerosolbelastung jedes hochintensive Ausdauertraining (Indoor-Cycling, HIIT und anaerobes Schwellentraining)‘.“

Hiervon geht auch die beschließende Kammer aufgrund eigener Überzeugung aus. Die Antragstellerin dürfte sich der besonderen Infektionsgefahren bei körperlicher Anstrengung

ebenfalls bewusst sein, wie sich aus den von ihr vorgeschlagenen „Auflagen“ für eine Wiedereröffnung ergibt, wonach das offenbar mit einer besonders starken körperlichen Belastung einhergehende „Cardio-EMS“-Training einstweilen nicht durchgeführt werden soll.

Ohnehin liegt auf der Hand, dass die Schließung von Fitnessstudios der Ansteckungsvermeidung bereits dadurch förderlich ist, dass unvermeidliche unmittelbare und mittelbare Kontakte, die sonst bei Gelegenheit von deren Betrieb entstehen würden, ausgeschlossen sind. So entstehen infektionsbegünstigende zwischenmenschlichen Kontakte auch bei individuellem Training im Fitnessstudio bei der Geräteeinweisung, korrigierenden Eingriffen durch Trainer sowie in Umkleidekabinen und Duschen. Hinzukommen mittelbare Kontakte durch die Berührung (potentiell kontaminierter) Oberflächen, insbesondere an den genutzten Trainingsgeräten.

Die Annahme der Antragsgegnerin zur Geeignetheit des § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO wird bei alledem nicht dadurch durchgreifend in Frage gestellt, dass die Vorschrift auch kleinere Fitnessstudios und besondere Betriebssparten – wie das EMS-Studio der Antragstellerin – erfasst, bei deren Geschäftsbetrieb sich gewöhnlich eine geringere Zahl an Kundinnen oder Kunden gleichzeitig in dem Studio aufhält. Denn auch bei diesen Betrieben kommt es in den Umkleidekabinen oder bei der individuellen Betreuung der Sporttreibenden, etwa beim Anlegen der für EMS erforderlichen Trainingswesten und bei den trainingsbegleitenden Hilfestellungen während der Übungen zu unmittelbaren und mittelbaren Kontakten (vgl. OVG Münster, Beschl. v. 24.4.2020, a.a.O., Rn. 52). Bei einer generalisierenden Betrachtung kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass in solchen Studios durchweg keine erhöhte Aerosol-Belastung besteht. Die Kammer sieht etwa keinen Anlass daran zu zweifeln, dass die körperliche Beanspruchung bei dem Cardio-EMS-Training, das die Antragstellerin in dem streitgegenständlichen Studio sowie die 17 übrigen Studios ihrer Kette anbieten, hinter derjenigen bei klassischem Gerätetraining zurückbleibt. Sie hat auch nicht mit Erfolg glaubhaft gemacht, dass das EMS-Training selbst zu gar keiner Erhöhung des Aerosolausstoßes führt (s.o.).

(c) Die Maßnahme ist auch erforderlich. Der hamburgische Verordnungsgeber darf im Rahmen seines Einschätzungsspielraums davon ausgehen, dass es gegenüber der vollständigen Schließung der Fitnessstudios auch aktuell keine mildereren, gleich geeigneten Mittel gibt, um das Ziel der Eindämmung einer erhöhten Infektionsgefahr durch das Corona-Virus zu erreichen.

Ein milderes Mittel liegt nicht in einer allgemeinen Öffnung der Fitnessstudios bei Einhaltung bestimmter infektionsfachlicher Schutzkonzepte, wie sie auch die Antragstellerin konkret für ihren Einzelfall vorschlägt. Denn Schutzkonzepte, die etwa eine Beschränkung der Personenzahl je Grundfläche, eine regelmäßige Desinfektion von Geräten, Nutzungsbeschränkungen für Umkleiden und Duschen, Sicherheitsabstände und eine Beschränkung der Trainingsintensität vorsehen, bieten keine vollkommen sichere Gewähr, dass es nicht zu Aerosolbelastungen in den geschlossenen Räumlichkeiten kommt, die im Falle der Teilnahme (unerkannt) infizierter Kunden zu einer deutlich erhöhten Infektionsgefahr und der Gefahr schwerer Erkrankungsverläufe führen (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 11 f. BA). Selbst wenn Kundinnen und Kunden angehalten würden, auf besonders intensives Training zu verzichten, bzw. mit besonders großer Anstrengung verbundene Gerätetrainings nicht angeboten würden, ändert dies nichts daran, dass es bei Vielen auch unterhalb dieser Intensitätsschwellen zu einer deutlich erhöhten Atemfrequenz mit intensivem Ein- und Ausatmen kommen wird. Dies gilt auch für Anstrengungen, die noch nicht die individuellen Belastungsgrenzen austesten (vgl. ebda.). Die Öffnung unter solchen Voraussetzungen ist auch deshalb kein milderes Mittel, das der Ordnungsgeber ergreifen müsste, da es mit einem erheblichen, realistischerweise nicht annähernd zu leistenden Kontrollaufwand bei der Antragsgegnerin verbunden ist (vgl. OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.5.2020, a.a.O., Rn. 31; OVG Münster, Beschl. v. 24.4.2020, a.a.O., Rn. 52; zur Prüfung von Infektionsschutzkonzepten bei Freizeiteinrichtungen bereits VG Hamburg, Beschl. v. 27.3.2020, 14 E 1428/20, juris Rn. 65). Hinzukommt, dass bislang nicht abschließend erforscht ist, wie lange sich infektiöse Aerosole in der Raumluft halten, so dass auch einzelne, nach einander trainierende Personen gefährdet wären. So weist etwa das RKI auf eine Studie hin, wonach in Aerosolen, die mit SARS-CoV-2-Viren angereichert waren, vermehrungsfähige Viren bis zu drei Stunden nachweisbar blieben (vgl. RKI, SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19), Stand: 22.5.2020, a.a.O.). Es ist vor diesem Hintergrund Aufgabe der Antragsgegnerin im Rahmen ihres Entscheidungsspielraums, zu entscheiden, in welchen Bereichen sie im Zuge der stufenweisen Lockerung der Beschränkungen der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO eine Betriebsöffnung gegen Auflagen zulässt und erhöhte Ansteckungsgefahren durch unvermeidliche Vollzugsdefizite in Kauf nimmt und wo sie zugunsten einer effektiven Gefahrenabwehr weiterhin an einer vollständigen Schließung festhält. Insbesondere ist nicht zu beanstanden, wenn die Antragsgegnerin Lockerungen, bei denen sie plausibel von einem erhöhten Infektionsrisiko ausgeht – wie bei Fitnessstudios –, weiter in die Zukunft schiebt, um zunächst abzuwarten, welche Auswirkungen die bisherigen Lockerungen auf die Ansteckungszahlen haben (vgl.

OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 12 BA; siehe unten zur Plausibilität der vergleichenden Risikobewertung von Fitnessstudios und anderen Betrieben).

Mit Blick auf die Zahl der erfassten Einrichtungen milder wäre zwar eine Schließung nur größerer Fitnessstudios, nicht aber derjenigen kleineren Fitnessstudios – wie womöglich des Studios der Antragstellerin –, die aufgrund der angebotenen Trainingsgelegenheiten oder der geringeren Zahl an Trainingsplätzen ein geringeres Risikoprofil ausweisen. Eine solche kleinteiligere Differenzierung des Betriebsverbots musste der Verordnungsgeber aber nicht als gleich geeignet ansehen. Denn eine solche Regelung, die womöglich nach Grundfläche der Räumlichkeiten, der Zahl oder der Art der Trainingsgeräte unterscheiden würde, zöge einerseits einen nicht unerheblich erhöhten Kontrollaufwand nach sich, weil diese Differenzierungskriterien im Einzelfall nicht ohne genaue Nachschau vor Ort überprüft werden könnten. Andererseits wäre eine solche Maßnahme auch deshalb nicht gleichermaßen geeignet, weil die vom Verordnungsgeber ausgemachten Infektionsgefahren wie oben erörtert bei kleineren Fitnessstudios nicht etwa gänzlich ausgeschlossen sind, sondern allenfalls in geringerem Maße bestehen und die Verwirklichung dieser Gefahren bei deren Herausnahme aus der Regelung nicht mehr in gleicher Weise verhindert werden könnte (vgl. i.E. ebenso OVG Münster, Beschl. v. 24.4.2020, a.a.O., Rn. 52).

(d) Das Betriebsverbot für Fitnessstudios ist auch angemessen, also verhältnismäßig im engeren Sinne. Das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht hat zu § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO insoweit unmittelbar vor dieser Entscheidung ausgeführt (Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 13 ff. BA):

„Die damit einhergehenden Belastungen stehen nicht außer Verhältnis zum angestrebten Zweck.

Gegenüber den bestehenden Gefahren für Leib und Leben, vor denen zu schützen der Staat nach dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 GG auch verpflichtet ist, müssen die - durch die Untersagung des Betriebs allerdings schwerwiegend beeinträchtigte - Berufsfreiheit und die wirtschaftlichen Interessen der Betreiber von Fitnessstudios derzeit zurücktreten. Außerdem ist die angegriffene Regelung zunächst bis zum 31. Mai 2020 befristet. Damit ist sichergestellt, dass die Verordnung unter Berücksichtigung neuer Entwicklungen der Corona-Pandemie fortgeschrieben werden muss. Hierbei ist stets unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgebots zu prüfen, ob die Untersagung des Betriebs von Fitnessstudios noch aufrechterhalten oder eine Lockerung verantwortet werden kann (vgl. BVerfG, Beschl. v. 28.4.2020, 1 BvR 899/20, juris Rn. 13). Hinzu kommt, dass die wirtschaftliche Belastung durch die vorübergehende Schließung sich für Fitnessstudios weniger dramatisch darstellt als für andere, auf die ständige Erwirtschaftung von

täglichen Einnahmen angewiesene Gewerbebetriebe, weil Fitnessstudios sich üblicherweise durch Mitgliedsbeiträge oder -gebühren der Kunden finanzieren, die monatlich oder jährlich geleistet werden. Dadurch sind den Fitnessstudios (anders als etwa den Betrieben in der Gastronomie) durch die plötzliche Schließung nicht sofort sämtliche Einnahmen weggebrochen, sondern sie konnten und können mit weiteren Einnahmen in Gestalt der Mitgliedsbeiträge rechnen. Der Senat verkennt nicht, dass gleichwohl erhebliche Einbußen eintreten können, weil Kunden diese Entwicklung möglicherweise zum Anlass nehmen, ihre Mitgliedschaft zu kündigen, und weil es den Betreibern der Fitnessstudios während der Schließungszeit deutlich erschwert ist, neue Mitglieder zu gewinnen. Gleichwohl dürften die Fitnessstudios durch die vorübergehenden Schließungen nicht ohne weiteres in existentielle Nöte geraten. Es gibt viele Kunden, die sich solidarisch zeigen und ihre Mitgliedschaft aufrechterhalten. Mit diesen können die Fitnessstudios sich dahin verständigen, dass sie den von der Schließung betroffenen Zeitraum beitragsfrei stellen und die Mitgliedschaft um diese beitragsfreie Zeit erweitern; damit können die Einnahmeausfälle gestreckt und teilweise in die Zukunft verlagert werden.

[...]

Im Übrigen hat die Antragsgegnerin mit der Verordnung ein Gesamtkonzept zur Bewältigung der Coronakrise entwickelt, das sich auf zahlreiche Wirtschafts- und Lebensbereiche belastend auswirkt. In einer Gefahrenlage wie der Coronapandemie muss der Ordnungsgeber die Situation fortlaufend beobachten und evaluieren, um entscheiden zu können, ob Lockerungen im Hinblick auf die betroffenen (Grund-)Rechtspositionen bereits zugelassen werden können, und wenn ja, in welchen Bereichen und in welchem Umfang. Dabei wird er vor allem darauf abstellen, inwieweit Infektionsschutz gewährleistet werden kann, zudem aber auch den Rang der betroffenen Rechtsgüter sowie etwaige finanzielle, wirtschaftliche und soziale Folgen in den Blick nehmen. In diesem Zusammenhang ist nicht unbedingt allein der infektionsschutzrechtliche Gefahrengrad der betroffenen Tätigkeit zu beachten. Vielmehr sind auch alle sonstigen relevanten Belange zu berücksichtigen, etwa die Auswirkungen der Ge- und Verbote für die betroffenen Unternehmen und für Dritte und nicht zuletzt auch die öffentlichen Interessen an der uneingeschränkten Aufrechterhaltung bestimmter unternehmerischer Tätigkeiten (vgl. OVG Saarlouis, Beschl. v. 28.4.2020, a. a. O., Rn. 21). Es bestehen auch für andere grundrechtlich geschützte Bereiche nach wie vor erhebliche Beschränkungen oder sie befinden sich in einer Phase erster vorsichtiger Lockerungen (siehe etwa die Ausübung der Religions- und Weltanschauungsfreiheit, Art. 4 Abs. 1 und 2 GG, die Gewährleistung der körperlichen, geistigen und seelischen Entwicklung von Kindern und Jugendlichen, Art. 2 Abs. 1 und 2, Art. 6 Abs. 1 GG, den Kulturbereich, Art. 5 Abs. 3 GG, den Schulbesuch, Art. 7 Abs. 1 GG, sowie die Versammlungsfreiheit, Art. 8 GG).“

Dem schließt sich die beschließende Kammer aus eigener Überzeugung und auch mit Blick auf die hier erkennbaren Umstände an. Die Kammer verweist zunächst noch darauf, dass im Rahmen der Einschränkungen des wirtschaftlichen Lebens durch die Infektionsschutzmaßnahmen staatliche Finanzhilfen zur Verfügung gestellt wurden, um Härten – sofern erforderlich auch bei der Antragstellerin – abzufedern (vgl. OVG Münster, Beschl. v. 24.4.2020, a.a.O., Rn. 55). Ein unverhältnismäßiger Eingriff in die Berufsfreiheit der der

Antragstellerin kann auch deshalb nicht festgestellt werden, weil diese ein besonderes Ausmaß der wirtschaftlichen Belastungen durch die Schließung des streitgegenständlichen Betriebs oder sonstiger Betriebe nicht dargelegt hat. Angaben zu etwaigen Einnahmeausfällen aufgrund des Betriebsverbots sind ihrem Vorbringen nicht ansatzweise zu entnehmen. Eine besonders intensive wirtschaftliche Belastung der Antragstellerin kann – wie das Hamburgische Obergericht für Fitnessstudios im Allgemeinen überzeugend ausgeführt hat – angesichts des auch von der Antragstellerin für das streitgegenständliche Studio praktizierten Mitgliedschaftsmodells auch nicht ohne Weiteres angenommen werden. So bietet die Antragstellerin ihren Kunden neben einer ..., Zeitabonnements über zwölf Wochen, ein oder zwei Jahre Laufzeit an (vgl. ... /, Abruf am Tag dieser Entscheidung). Dass die Einnahmen hieraus vollständig weggefallen wären, ist weder dargelegt noch selbstverständlich. Auch hat die Antragstellerin nicht dargelegt, welche Kosten sie im Gegenzug zur Schließung eingespart hat. Insoweit ist ferner zu beachten, dass die Antragstellerin nicht nur Inhaberin des streitgegenständlichen Studios ist, sondern – soweit ersichtlich – zugleich oder sogar hauptsächlich ein Franchise-System für EMS-Studios unter der Marke „...“ betreibt. Als Franchise-Geberin dürfte sie daher neben Einnahmen von Endkunden, die in ihrem (eigenen) Studio trainieren, außerdem über Einnahmen aus Franchise-Gebühren verfügen, von deren vollständigem Wegfall durch die Betriebsschließungen ebenfalls nicht ohne Weiteres auszugehen ist.

(2) Die Schließung von Fitnessstudios durch § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO verstößt schließlich nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG.

Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG verbietet einem Träger hoheitlicher Gewalt, im Wesentlichen gleiche Sachverhalte unterschiedlich und im Wesentlichen ungleiche gleich zu behandeln. Für die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit von Normen gibt der allgemeine Gleichheitssatz keinen einheitlichen Prüfungsmaßstab vor (vgl. BVerfG, Beschl. v. 27.1.1998, 1 BvL 15/87, BVerfGE 97, 169 ff., juris Rn. 42). Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen ergeben sich unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber, die von gelockerten, auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen können. Differenzierungen bedürfen stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Art. 3 Abs. 1 GG gebietet nicht nur, dass die Ungleichbehandlung an ein der Art nach sachlich gerechtfertigtes Unterscheidungskrite-

rium anknüpft, sondern verlangt auch für das Maß der Differenzierung einen inneren Zusammenhang zwischen den vorgefundenen Verschiedenheiten und der differenzierenden Regelung, der sich als sachlich vertretbarer Unterscheidungsgesichtspunkt von hinreichendem Gewicht erweist. Der Gleichheitssatz ist dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten oder Normbetroffenen im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können. Dabei gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 21.6.2011, 1 BvR 2035/07, BVerfGE 129, 49 ff., Rn. 64 f.; OVG Hamburg, Urt. v. 1.3.2019, 1 Bf 216/18, juris Rn. 52). Für Rechtsbereiche der Gefahrenabwehr – wie hier dem Infektionsschutzrecht – ist dabei zu berücksichtigen, dass die Verwaltung ihre Entscheidungen oftmals unter Zeitdruck und den Bedingungen einer sich ständig verändernden Lage zu treffen hat. Einem Gebot innerer Folgerichtigkeit unterliegt sie aufgrund dieser Handlungsbedingungen nicht (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 26.3.2020, 5 Bs 48/20, juris Rn. 13).

(a) Dies zugrunde gelegt, ist zunächst in der unterschiedlichen Behandlung von – zum Zwecke des Infektionsschutzes weiterhin geschlossenen – Fitnessstudios gegenüber – seit Inkrafttreten der Fünften Verordnung zur Änderung der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO (v. 12.5.2020 [HmbGVBl. S. 256]) nicht mehr geschlossenen – Gaststätten, Friseuren und anderen Betrieben der Körperpflege kein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz zu sehen. Es handelt sich um Sachverhalte, die im Hinblick auf die jeweilige Gefahr von Infektionen und schweren Krankheitsverläufen unterschiedlich zu würdigen sind (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 15 f.; OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.5.2020, a.a.O., Rn. 37). Anders als typischerweise bei der sportlichen Betätigung innerhalb eines Fitnessstudios entwickeln Kundinnen und Kunden bei einem Friseur- oder Gaststättenbesuch oder beim Aufenthalt in einem sonstigen Körperpflegebetrieb typischerweise keine erhöhte Atemaktivität mit der bei einem Infizierten konkret bestehenden Gefahr der Freisetzung weit streuender und erheblicher Virenmengen. Gerade hierauf stützt die Antragsgegnerin ihre – nach Maßgabe des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums – nicht zu beanstandende, vielmehr plausible Annahme einer besonderen Ansteckungsgefahr beim Besuch von Fitnessstudios, der mit der vollständigen Schließung entgegengewirkt werden soll.

Soweit die von der Antragstellerin angeführte Entscheidung des Verwaltungsgerichts Osna-brück (Beschl. v. 11.5.2020, 3 B 23/20, n.v.), die angesichts der Entscheidung des OVG Lüneburg (Beschl. v. 14.5.2020, a.a.O.) überholt sein dürfte, eine verfassungswidrige Un-gleichbehandlung bejaht, weil das Infektionsrisiko bei Gaststättenbesuchen nicht geringer, sondern durch eine zwangsläufiges und regelmäßiges Unterschreiten des Sicherheitsab-stands durch das gastronomische Personal höher sei als bei einem Fitnessstudio mit Hygi-enekonzept, vernachlässigt dies die spezifisch erhöhte Ansteckungsgefahr durch infektiöse Aerosole in Fitnessstudios. Jene Entscheidung betrachtet eine solche Gefahr als unbelegte Behauptung. Sie zieht dabei nicht in Betracht, dass die Annahme eines erheblichen Anste-ckungsrisikos durch Aerosole trotz der nicht vollständig gesicherten Tatsachen auf einer fachlich plausiblen Hypothese beruht. Nach Auffassung der beschließenden Kammer ge-nügt dies jedoch im Angesicht des Einschätzungsspielraums des Ordnungsgebers. Die in jener Entscheidung vorgeschlagene Herangehensweise, die versucht, das Infektionsri-siko in vielen Details unterschiedlicher Lebenssachverhalte jedenfalls mit gewisser Genau-igkeit zu saldieren und sodann miteinander zu vergleichen, überspannt die gerichtliche Prü-fungsdichte und setzt eine ohne bessere Erkenntnisgrundlage getroffene richterliche Ein-schätzung zu Infektionswahrscheinlichkeiten und Übertragungswegen an die Stelle des Einschätzungsspielraums, der dem Ordnungsgeber hier zusteht. Die damit geforderte vollständige Folgerichtigkeit der Betriebsschließungen muss der Ordnungsgeber gerade nicht gewährleisten (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, a.a.O., S. 12 BA; Beschl. v. 26.3.2020, a.a.O.; OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.5.2020, a.a.O., Rn. 37). Mangels gesicher-ter Erkenntnisse – etwa zu den jeweiligen mathematischen Ansteckungswahrscheinlichkei-ten bei einem durchschnittlichen Gaststättenbesuch einerseits und einem durchschnittli-chen Fitnessstudiobesuch unter Auflagen andererseits – könnte er dies letztlich auch nicht.

(b) Ein Gleichheitsverstoß liegt schließlich auch nicht darin, dass der Anwendungsbereich von § 5 Abs. 3 Nr. 26 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO Fitnessstudios unterschiedlicher Größe und damit auch „atypische“ Spartenstudios wie EMS-Studios trotz unterschiedlicher Aerosol-Belastungen gleichermaßen erfasst.

Der Gesetzgeber ist, insbesondere bei Massenerscheinungen, befugt, zu generalisieren, zu typisieren und zu pauschalisieren, ohne allein wegen damit verbundener Härten gegen den allgemeinen Gleichheitssatz zu verstoßen. Eine zulässige Typisierung setzt voraus, dass mit ihr verbundene Härten nur unter Schwierigkeiten vermeidbar wären, dass sie le-diglich eine verhältnismäßig kleine Zahl von Personen betreffen und der Verstoß gegen den Gleichheitssatz nicht sehr intensiv ist (vgl. etwa BVerfG, Beschl. v. 4.4.2001, 2 BvL 7/98,

BVerfGE 103, 310, juris Rn. 42 m.w.N.; VGH Mannheim, Beschl. v. 13.5.2020, 1 S 1314/20, juris Rn. 85).

Insoweit kann die Kammer keinen Verstoß darin erkennen, dass der Ordnungsgeber sich des geprägten Begriffs des „Fitnessstudios“ bedient und keine weiteren Differenzierungen vorgenommen hat. Dies muss hier schon deshalb hingenommen werden, weil der Ordnungsgeber aufgrund seines Einschätzungsspielraums beanstandungsfrei annehmen darf, dass der Unterschied zwischen „durchschnittlichen“ und kleineren Fitnessstudios mit Blick auf seine infektionsschutzrechtlichen Ziele verhältnismäßig gering ist. Denn auch in diesen Studios kommt es – wie ausgeführt – zu infektionsförderndem Verhalten und zu einem erhöhten Aerosol-Ausstoß; beides bleibt nur im Maß nochmals hinter größeren Fitnessstudios zurück.

Selbst wenn die Infektionswahrscheinlichkeit sich bei EMS-Studios ganz erheblich von der in größeren Fitnessstudios unterscheiden sollte – wovon die Kammer aber nicht ausgeht –, wären die mit der gewählten Typisierung einhergehenden Härten hier hinzunehmen. Es ist zunächst nicht ersichtlich zweifelhaft, dass die überwiegende Zahl der Fitnessstudios in größeren Räumlichkeiten eingerichtet ist, in denen eine große Vielzahl an Trainingsgeräten für eine größere Zahl an Personen zum zeitgleichen Training bereitgestellt wird und dabei auch das Maß der körperlichen Anstrengung und damit die Aerosolbelastung als hoch einzuschätzen ist. Der von der Antragstellerin geltend gemachte atypische Fall, etwa eines EMS-Studios, mit einer geringeren anwesenden Personenzahl und einer (womöglich) geringeren Trainingsintensität dürfte daher verhältnismäßig selten vorkommen. Der Ordnungsgeber bewegt sich vor diesem Hintergrund jedenfalls innerhalb seiner Typisierungsbefugnis, wenn er für diese seltenen Fälle keine eigenen Regelungen schafft. Dabei liegt zunächst auf der Hand, dass er zu Typisierungen gezwungen ist, wenn er es im Angesicht des dynamischen Infektionsgeschehens unternimmt, in kurzer Zeit sämtliche Lebensbereiche nach ihrer infektionsschutzrechtlichen Gefährlichkeit zu bewerten und einer Regelung zu unterwerfen (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 26.3.2020, a.a.O., Rn. 13, 17). Eine genauere Differenzierung wäre hier für den Ordnungsgeber schon mangels stehender Begriffe mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden und ist von ihm nicht zu fordern; darüber hinaus bedürfte es einer umfassenden Identifikation und Würdigung existierender Sparten von Fitnessstudios, um weitere, erheblichere ungleiche Behandlungen zu vermeiden. Dabei ist zugunsten der Typisierung auch zu berücksichtigen, dass jede stärker differenzierende Regelung den Vollzug des Verbots erschweren und damit die Geeignetheit der Maßnahme beeinträchtigen würde (siehe oben).

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts bleibt einer späteren Entscheidung vorbehalten.