



## Verwaltungsgericht Hamburg Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

...

- Antragstellerin -

g e g e n

...

- Antragsgegnerin -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 21, am 27. April 2020 durch

...

**beschlossen:**

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragstellerin.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 Euro festgesetzt.

**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 Oberverwaltungsgericht, 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 auseinandersetzen.

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 beigelegt werden.

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfungsverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht 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.

Hinsichtlich der Festsetzung des Streitwertes steht den Beteiligten die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Die Streitwertbeschwerde ist schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder in elektronischer Form (s.o.) beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Sie ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat, einzulegen.

Soweit die Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nicht durch das Verwaltungsgericht zugelassen worden ist, ist eine Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nur gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

**Gründe:**

I.

Der Antrag, mit dem die Antragstellerin einstweiligen Rechtsschutz hinsichtlich der beabsichtigten Öffnung ihres Nagelstudios ab dem 4. Mai 2020 begehrt, hat keinen Erfolg.

Das Begehren der Antragstellerin ist bei sachgerechter Auslegung (§ 122 Abs. 1, § 88 VwGO) dahingehend zu verstehen, dass sie den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO beantragt, mit der ihr ermöglicht werden soll, am 4. Mai 2020 ein Nagelstudio zu eröffnen. Ausweislich der Überschrift ihrer Antragschrift, die keinen ausdrücklichen Antrag enthält, richtet sich ihr Eilantrag auf die Zulassung der Tätigkeit als Nageldesignerin zu diesem Datum mit einer Ausnahmeregelung. Weiter führt die Antragstellerin in der Antragschrift aus, sie erwarte „eine positive wirtschaftliche Entscheidung bezüglich einer Sondergenehmigung oder der allgemeinen Freigabe zur Ausübung [ihrer] Tätigkeit“. Sinngemäß begehrt sie eine Gleichstellung ihres Gewerbes mit dem Friseurgewerbe und die Ausdehnung der Sonderregelung, Friseure ab dem 4. Mai 2020 die Ausübung ihres Gewerbes zu gestatten, auch auf das Nagelstudio, dessen Neueröffnung sie für Anfang Mai 2020 beabsichtigt hatte.

Mit diesem Begehren hat die Antragstellerin keinen Erfolg. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 Abs. 1 VwGO kommt mit keinem der hier denkbaren Inhalte in Betracht: Weder kann die Antragstellerin eine einstweilige Anordnung des Inhalts beanspruchen, dass die Antragsgegnerin verpflichtet wird, ihr die Öffnung ihres Nagelstudios ab dem 4. Mai 2020 zu erlauben (hierzu unter 1.), noch kann das Gericht im Wege der einstweiligen Anordnung feststellen, dass der Antragstellerin die Öffnung ihres Nagelstudios ab dem 4. Mai 2020 nicht mehr untersagt ist (hierzu unter 2.).

1. Soweit das Begehren der Antragstellerin dahingehend zu verstehen sein sollte, dass sie den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragt, die auf die Erteilung einer Erlaubnis gerichtet ist, ab dem 4. Mai 2020 ein Nagelstudio zu öffnen, hätte ein solcher Antrag jedenfalls in der Sache keinen Erfolg.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile, zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Voraussetzung hierfür ist, dass die tatsächlichen Voraussetzungen sowohl eines Anordnungsgrundes, der

insbesondere die Eilbedürftigkeit einer vorläufigen Regelung begründet, als auch eines Anordnungsanspruchs, d. h. des materiellen Anspruchs, für den die Antragstellerin vorläufigen Rechtsschutz sucht, glaubhaft gemacht werden.

Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Die Antragstellerin hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Erlaubnis für die Öffnung ihres Nagelstudios ab dem 4. Mai 2020 glaubhaft gemacht. Es fehlt bereits an einer Anspruchsgrundlage für die Erteilung einer solchen Erlaubnis. Die in § 12 Satz 2 der Verordnung zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in der Freien und Hansestadt Hamburg vom 2. April 2020 (im Folgenden: HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) geregelte Untersagung von Dienstleistungen im Bereich der Körperpflege, worunter u.a. auch Kosmetikstudios und ähnliche Betriebe und mithin auch das Nagelstudio der Antragstellerin fallen, gilt, ohne dass die Erteilung einer Ausnahmeerlaubnis hiervon – im Unterschied etwa zum Verbot von Versammlungen in § 3 Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO – vorgesehen ist. Diese Regelung gilt aktuell noch bis einschließlich 6. Mai 2020 (§ 34 Satz 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO).

2. Der Antrag nach § 123 VwGO hat ebenfalls keinen Erfolg, soweit er auf die Feststellung gerichtet sein sollte, dass der Antragstellerin – ebenso wie den Inhabern von Friseurbetrieben – die Öffnung ihres Betriebes, des Nagelstudios, ab dem 4. Mai 2020 nicht mehr nach § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO untersagt ist.

Ein solcher Antrag wäre nur teilweise, nämlich für den Zeitraum bis einschließlich 6. Mai 2020, zulässig (hierzu unter a.). Auch insofern hätte er in der Sache keinen Erfolg (hierzu unter b.).

a. Hinsichtlich des Zeitraums bis einschließlich 6. Mai 2020 ist ein Antrag auf vorläufige Feststellung, dass der Antragstellerin die Öffnung ihres Nagelstudios nicht untersagt ist, statthaft und auch im Übrigen zulässig; demgegenüber ist ein solcher Antrag, soweit er den Zeitraum ab dem 7. Mai 2020 betrifft, derzeit unzulässig.

Eine einstweilige Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO kann auch in Gestalt einer vorläufigen Feststellung des in der Hauptsache sachlich Begehrten getroffen werden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 31.3.2020, 1 BvR 712/20, juris, Rn. 15; OVG Hamburg, Beschl. v. 6.7.2015, 4 Bs 10/15, n. v.; Beschl. v. 4.3.2014, 4 Bs 328/13, juris Rn. 10). In der Hauptsache könnte die Antragstellerin (nur) betreffend den Zeitraum bis zum 6. Mai 2020 eine negative Feststellungsklage nach § 43 VwGO gegen die individuelle Verbindlichkeit des Verbots der Erbringung von medizinisch nicht notwendigen Körperpflegedienstleistungen in § 12 Satz 2

HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erheben. Mit Ablauf des 6. Mai 2020 tritt die Regelung des § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO außer Kraft (§ 34 Satz 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO); ab diesem Zeitpunkt steht (derzeit) kein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis mehr im Streit, jedenfalls fehlt es an dem erforderlichen qualifizierten Feststellungsinteresse der Antragstellerin. Dies ergibt sich aus den folgenden Erwägungen:

aa. Mit der Feststellungsklage gemäß § 43 Abs.1 VwGO kann u.a. das Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses begehrt werden (sog. negative Feststellungsklage). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind unter einem feststellungsfähigen Rechtsverhältnis die rechtlichen Beziehungen zu verstehen, die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Norm für das Verhältnis von (natürlichen oder juristischen) Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache ergeben. Gegenstand der Feststellungsklage muss ein streitiges konkretes Rechtsverhältnis sein, d.h. es muss „in Anwendung einer Rechtsnorm auf einen bestimmten bereits überschaubaren Sachverhalt streitig“ sein. Unabhängig von der Frage der Konkretisierung des Rechtsverhältnisses setzt ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis voraus, dass zwischen den Parteien dieses Rechtsverhältnisses ein Meinungsstreit besteht, aus dem heraus sich eine Seite berührt, ein bestimmtes Tun oder Unterlassen der anderen Seite verlangen zu können. Es müssen sich also aus dieser Rechtsbeziehung heraus bestimmte Rechtsfolgen ergeben können, was wiederum die Anwendung von bestimmten Normen auf den konkreten Sachverhalt voraussetzt (zum Vorstehenden BVerwG, Urt. v. 28.1.2010, 8 C 19/09, Rn. 24).

Auch zukünftige Rechtsverhältnisse können feststellungsfähige Rechtsverhältnisse im Sinne des § 43 VwGO sein. Voraussetzung ist allerdings stets ein hinreichend konkreter Sachverhalt (vgl. BVerwG, Urt. v. 23.8.2007, 7 C 2/07, juris, Rn. 27; Happ in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 43 Rn. 18, 21). Die Rechtsbeziehungen müssen sich bereits hinreichend verdichtet haben; es dürfen nicht lediglich abstrakte Rechtsfragen in Bezug auf möglicherweise eintretende Beeinträchtigungen im Wege der Feststellungsklage zur gerichtlichen Klärung gestellt werden (vgl. BVerwG, Urt. v. 23.8.2007, 7 C 2/07, juris, Rn. 27).

Im Übrigen können künftige Rechtsverhältnisse zwar Gegenstand einer vorbeugenden Feststellungsklage sein, mit der vorbeugender Rechtsschutz gegen drohende Rechtsverletzungen gewährt werden kann. Allerdings sind im Falle einer vorbeugenden Feststellungsklage qualifizierte Anforderungen an das nach § 43 Abs. 1 VwGO erforderliche berechnete Interesse an der baldigen Feststellung zu stellen; ein berechtigtes Interesse an einer vorbeugenden Feststellungsklage ist ausgeschlossen, wenn die Rechtsschutzsuchende die Möglichkeit angemessenen und ausreichenden nachträglichen (gegebenenfalls

auch vorläufigen) Rechtsschutzes hat (vgl. Happ in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 43 Rn. 22). Grundsätzlich ist Verwaltungsrechtsschutz wegen des Grundsatzes der Gewaltenteilung nachgängiger Rechtsschutz; danach kontrolliert die Gerichtsbarkeit die Verwaltungstätigkeit, ihr ist aber grundsätzlich nicht gestattet, bereits im Vorhinein gebietend oder verbietend in den Bereich der Verwaltung einzugreifen. Die VwGO stellt ein System nachgängigen – gegebenenfalls einstweiligen – Rechtsschutzes bereit und geht davon aus, dass dieses zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) grundsätzlich ausreicht. Vorbeugende Klagen sind daher nur zulässig, wenn ein besonderes schützenswertes Interesse gerade an der Inanspruchnahme vorbeugenden Rechtsschutzes besteht, wenn mit anderen Worten der Verweis auf den nachgängigen Rechtsschutz – einschließlich des einstweiligen Rechtsschutzes – mit für eine Klägerin unzumutbaren Nachteilen verbunden wäre (zum Vorstehenden BVerwG, Urt. v. 25.9.2008, 3 C 35/07, juris, Rn. 26; Rennert in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, vor § 40 Rn. 25).

bb. Für den Zeitraum bis zum Ablauf des 6. Mai 2020 steht ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis im Streit. Für diesen Zeitraum berührt sich die Antragsgegnerin des Rechts, gemäß § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO die Unterlassung von Körperpflegeleistungen zu verlangen, worunter auch das von der Antragstellerin ab Anfang Mai 2020 konkret beabsichtigte Angebot der Nagelkosmetik fällt. Die Antragstellerin könnte hiergegen in der Hauptsache eine auf die Feststellung der Unwirksamkeit der Untersagung in § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO gerichtete Feststellungsklage erheben. Diese wäre auch im Übrigen zulässig: Angesichts der Grundrechtsrelevanz dieser Regelung läge das von § 43 Abs. 1 VwGO geforderte berechnete Interesse an der baldigen Feststellung vor. Der Zulässigkeit der Feststellungsklage stünde zudem nicht ihre in § 43 Abs. 2 VwGO zum Ausdruck kommende Subsidiarität entgegen. Es wäre der Antragstellerin nicht zumutbar, die Untersagung in § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO nicht zu beachten und erst in einem sich daran anschließenden Rechtsstreit die Unwirksamkeit der Untersagung geltend zu machen, da diese nach § 33 Abs. 1 Nr. 24 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO als Ordnungswidrigkeit sanktioniert ist. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass es einem Betroffenen nicht zuzumuten ist, die Unwirksamkeit einer Norm mit höherrangigem Recht „auf der Anklagebank“ erleben zu müssen. Der Betroffene hat vielmehr ein als schutzwürdig anzuerkennendes Interesse daran, den Verwaltungsrechtsweg als „fachspezifischere“ Rechtsschutzform einzuschlagen (BVerfG, Beschl. v. 7.4.2003, 1 BvR 2129/02, juris, Rn. 14; BVerwG, Urt. v. 17.1.1972, I C 33/68, juris, Rn. 7).

cc. Für den Zeitraum ab dem 7. Mai 2020 steht demgegenüber (noch) kein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis im Streit, jedenfalls fehlt es an dem erforderlichen qualifizierten Feststellungsinteresse der Antragstellerin.

Insofern nimmt die Antragsgegnerin derzeit (noch) nicht das Recht für sich in Anspruch, die von der Antragstellerin begehrte Öffnung ihres Nagelstudios zu untersagen, denn die Regelung des § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO gemäß § 34 Satz 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO tritt mit Ablauf des 6. Mai 2020 außer Kraft. Für den Zeitraum ab dem 7. Mai 2020 haben sich die Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten hinsichtlich der von der Antragstellerin beabsichtigten Öffnung ihres Nagelstudios damit noch nicht hinreichend verdichtet. Vielmehr ersucht die Antragstellerin der Sache nach um vorbeugenden Rechtsschutz gegen eine (möglicherweise) noch zu beschließende Regelung, wonach ihr der Betrieb ihres Gewerbes über den 6. Mai 2020 hinaus untersagt werden könnte, während Friseuren der Betrieb ihres Gewerbes unter Auflagen wieder möglich sein wird.

Den von der Antragstellerin begehrten vorbeugenden Rechtsschutz für den Fall, dass die Antragsgegnerin für den Zeitraum ab dem 7. Mai 2020 ein Verbot von Körperpflegedienstleistungen erlassen sollte, das auch das Nagelstudio der Antragstellerin weiterhin erfassen sollte, kann das Gericht ihr nicht gewähren. Dies würde auf eine abstrakte, vorgreifliche Klärung der Rechtsfrage hinauslaufen, ob eine solche Verlängerung des Verbotes, auch unter Berücksichtigung der nunmehr beschlossenen Gestattung der Wiedereröffnung von Friseurbetrieben unter Auflagen, mit Art. 3 GG vereinbar und auch im übrigen rechtmäßig wäre; insofern würde das Gericht in einer durch den Grundsatz der Gewaltenteilung nicht gerechtfertigten Weise gebietend bzw. verbietend in den Rechtsetzungsprozess der Antragsgegnerin eingreifen. Die Antragstellerin ist insofern gegebenenfalls auf die Möglichkeit nachgängigen Rechtsschutzes (einschließlich Eilrechtsschutzes) nach Erlass einer solchen Regelung zu verweisen. Es sind keine Anhaltspunkte dafür vorgetragen oder sonst ersichtlich, dass dies für die Antragstellerin mit unzumutbaren Nachteilen verbunden sein könnte.

Es ist nämlich noch nicht beschlossen, dass für kosmetische Dienstleistungen wie das Nagelstudio der Antragstellerin auch über den 6. Mai 2020 hinaus in Hamburg eine Untersagung in der derzeit in § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO geregelten Form gelten wird. Es spricht zwar viel dafür, dass durch eine weitere Änderung der Verordnung das Verbot von Körperpflegedienstleistungen, jedenfalls hinsichtlich der hier streitgegenständlichen Nagelkosmetik, über dieses Datum hinaus verlängert werden soll. So haben

die Bundeskanzlerin und die Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder in einer Telefonschaltkonferenz am 15. April 2020 mit Blick auf Dienstleistungsbetriebe, bei denen eine körperliche Nähe unabdingbar ist, nur beschlossen, dass sich zunächst Friseurbetriebe darauf vorbereiten sollen, unter Auflagen den Betrieb ab dem 4. Mai wieder aufzunehmen; im Übrigen gilt insofern die bereits zuvor getroffene Vereinbarung weiter, wonach Dienstleistungsbetriebe im Bereich der Körperpflege geschlossen bleiben, weil in diesem Bereich eine körperliche Nähe unabdingbar sei (vgl. Ziffer 5 des in der Telefonschaltkonferenz vom 15. April 2020 gefassten Beschlusses und Anlage 1 dazu, <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/975226/1744226/bcf47533c99dc84216eded8772e803d4/2020-04-15-beschluss-bund-laender-data.pdf?download=1>). Auch die Antragsgegnerin geht in ihrer Antragserwiderung ersichtlich von einer nur schrittweisen Wiedereröffnung von Betrieben einzelner Branchen aus, wobei eine Ungleichbehandlung von Friseurbetrieben und Nagelstudios nach ihrer Auffassung gerechtfertigt wäre. Nichtsdestotrotz ist derzeit noch ungewiss, welche Regelung in Hamburg nach dem 6. Mai 2020 tatsächlich gelten wird: Zwischen der Bundeskanzlerin und den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder wurde vereinbart, dass rechtzeitig vor dem 4. Mai die Entwicklung des Infektionsgeschehens sowie die wirtschaftliche und soziale Lage in Deutschland gemeinsam erneut bewertet und im Lichte der Ergebnisse weitere Maßnahmen beschlossen werden. Sodann bedürfte es für eine etwaige weitere Untersagung von medizinisch nicht notwendigen Körperpflegeleistungen (mit Ausnahme des Friseurhandwerks) in Hamburg für den Zeitraum ab dem 7. Mai 2020 des Erlasses entsprechenden Landesrechts. Dabei ist der allgemeinen Medienberichterstattung zu entnehmen, dass schon die Umsetzung des Beschlusses vom 15. April 2020 in den Bundesländern im Einzelnen keineswegs uniform erfolgt ist. Zudem wird seither und auch aktuell zunehmend kontrovers über die Geschwindigkeit und das Maß weiterer Lockerungen diskutiert. Selbst wenn die Untersagung von medizinisch nicht notwendigen Körperpflegeleistungen zumindest grundsätzlich, und jedenfalls für Betriebe wie das Nagelstudio der Antragstellerin, verlängert werden sollte, sind für die rechtliche Bewertung einer solchen Regelung wesentliche Aspekte, wie etwa ihre Gültigkeitsdauer und die Existenz etwaiger Ausnahmetatbestände, noch vollkommen ungewiss.

b. Soweit der Antrag demnach zulässig ist – für den Zeitraum bis einschließlich 6. Mai 2020 – hat er in der Sache keinen Erfolg.

Das vorläufige Rechtsschutzverfahren nach § 123 VwGO dient grundsätzlich nur der vorläufigen Regelung eines Rechtsverhältnisses; einer Antragstellerin soll hier regelmäßig nicht bereits das gewährt werden, was sie nur in einem Hauptsacheverfahren erreichen

kann. Würde die einstweilige Anordnung die Hauptsache vorwegnehmen, 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 voraus (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 6.7.2018, 3 Bs 97/18, juris, Rn. 35 m.w.N.). Diese strengen Anforderungen gelten im vorliegenden Verfahren, da eine Feststellungsanordnung aufgrund der befristeten Geltung von § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bis zum 6. Mai 2020 (§ 34 Satz 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) eine endgültige Vorwegnahme der Hauptsache bewirken würde. Gemessen an diesen Vorgaben ist ein Anordnungsanspruch, der auf die Feststellung gerichtet ist, dass § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO für die Antragstellerin nicht gilt, nicht anzunehmen.

aa. Zunächst schließt sich die erkennende Kammer den allgemeinen Erwägungen der Kammer 9 des Verwaltungsgerichts Hamburg zu § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO in dem Beschluss vom 20. April 2020 (Az.: 9 E 1699/20; veröffentlicht auf der Internetseite des Verwaltungsgerichts Hamburg: <https://justiz.hamburg.de/vg-aktuelles/>) an und macht sich diese unter Berücksichtigung seither eingetretener Entwicklungen wie folgt zu eigen:

Die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung beruht auf § 32 Satz 1 des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen in der Fassung vom 27. März 2020 (im Folgenden: IfSG). Darin werden die Landesregierungen ermächtigt, unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG maßgebend sind, auch durch Rechtsverordnung entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in den §§ 29 bis 31 IfSG genannten, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist; sie kann insbesondere Personen verpflichten, den Ort, an dem sie sich befinden, nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu verlassen oder von ihr bestimmte Orte oder öffentliche Orte nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu betreten. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG ermächtigt als Bekämpfungsgeneralklausel zur Anordnung der notwendigen Schutzmaßnahmen, ohne die Befugnis auf bestimmte Schutzmaßnahmen oder auf Maßnahmen einer bestimmten Eingriffsintensität zu beschränken (vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 20.4.2020, 9 E 1699/20, m.w.N.).

Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Generalklausel liegen vor, da an einer übertragbaren Krankheit erkrankte Personen in Hamburg festgestellt wurden. Nach Angaben der Antragsgegnerin wurden in Hamburg mit Stand 27. April 2020 4.658 Personen mit einer Infektion an der übertragbaren Krankheit Covid-19 festgestellt; da rund 3.300 dieser Personen als genesen betrachtet werden könnten, gehe die Gesundheitsbehörde von aktuell 1.200 mit dem Coronavirus infizierten Hamburgerinnen und Hamburgern aus ([„https://www.hamburg.de/coronavirus/13882402/2020-04-27-coronavirus-aktueller-stand/“](https://www.hamburg.de/coronavirus/13882402/2020-04-27-coronavirus-aktueller-stand/)). Das Robert Koch-Institut nennt im täglichen Lagebericht vom 26. April 2020 mit Stand 0:00 Uhr die Zahl von 4.429 labordiagnostisch bestätigten Covid-19-Fällen in Hamburg ([„https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/2020-04-26-de.pdf?\\_\\_blob=publicationFile“](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/2020-04-26-de.pdf?__blob=publicationFile)). Demzufolge war die Antragsgegnerin zum Handeln verpflichtet.

Hinsichtlich Art und Umfang der Bekämpfungsmaßnahmen – „Wie“ des Eingreifens – räumt die Generalklausel der zuständigen Behörde 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. Das behördliche Ermessen wird dadurch beschränkt, dass es sich um „notwendige Schutzmaßnahmen“ handeln muss, nämlich Maßnahmen, die zur Verhinderung der (Weiter-)Verbreitung der Krankheit geboten sind. Darüber hinaus sind dem Ermessen durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Grenzen gesetzt. Dabei begrenzt § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG den Handlungsrahmen der Behörde nicht dahingehend, dass allein Schutzmaßnahmen gegenüber der festgestellten Person in Betracht kommen. Die Vorschrift ermöglicht Regelungen gegenüber einzelnen wie mehreren Personen. Vorrangige Adressaten sind die in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG benannten Personengruppen. Bei ihnen steht fest oder besteht der Verdacht, dass sie Träger von Krankheitserregern sind, die bei Menschen eine Infektion oder eine übertragbare Krankheit im Sinne von § 2 Nr. 1 bis Nr. 3 IfSG verursachen können. Wegen der von ihnen ausgehenden Gefahr, eine übertragbare Krankheit weiterzubreiten, sind sie nach den allgemeinen Grundsätzen des Gefahrenabwehr- und Polizeirechts als „Störer“ anzusehen. Es können aber auch (sonstige) Dritte („Nichtstörer“) Adressaten von Maßnahmen sein, beispielsweise um sie vor Ansteckung zu schützen (BVerwG, Urt. v. 22.3.2012, 3 C 16/11, juris, Rn. 24 ff. m.w.N.). Gemessen an diesen Vorgaben ist die Untersagung von Dienstleistungen im Bereich der Körperpflege in § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bei summarischer Prüfung nicht zu beanstanden (vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 20.4.2020, 9 E 1699/20).

Diese gemeinsam mit weiteren Regelungen zur Einschränkung sozialer Kontakte getroffene Regelung ist zur Verhinderung der weiteren Verbreitung von Covid-19 geboten und auch im Übrigen verhältnismäßig. Mit der Verhinderung der weiteren Verbreitung von Covid-19 dient die Untersagung von Dienstleistungen im Bereich der Körperpflege einem legitimen Zweck. Zur Förderung dieses Zwecks ist die Maßnahme geeignet. Nach Einschätzung des Robert Koch-Instituts, der nationalen Behörde zur Vorbeugung übertragbarer Krankheiten sowie zur frühzeitigen Erkennung und Verhinderung der Weiterverbreitung von Infektionen (§ 4 Abs. 1 Satz 1 IfSG), wird SARS-CoV-2 vor allem im direkten Kontakt zwischen Menschen (z. B. im Gespräch) durch kleine Tröpfchen übertragen. Ein Abstand von mindestens 1,5 Metern zu Anderen vermindert das Risiko einer Übertragung des Virus („<https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/gesamt.html>“). Indem Dienstleistungen im Bereich der Körperpflege untersagt sind, die notwendigerweise mit engen sozialen Kontakten verbunden sind, werden Virusübertragungen bei ihrer Durchführung verhindert. Ein milderer Mittel, das zur Erreichung dieses Zwecks gleich geeignet wäre, ist nicht ersichtlich. Insbesondere kann eine Übertragung des Virus nicht ebenso effektiv durch die Bedeckung von Mund und Nase verhindert werden. Dies gilt zum einen vor dem Hintergrund, dass es nach Angaben des Robert Koch-Instituts (a.a.O.) für einen Eigenschutz durch sog. Alltagsmasken keine Hinweise gebe und auch Fremdschutz danach die Einhaltung von mindestens 1,5 Metern Abstand voraussetze. Zum anderen kann das Tragen einer Maske die Übertragung durch Kontaktinfektionen nicht effektiv verhindern (vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 20.4.2020, 9 E 1699/20).

Die Untersagung von Körperpflegedienstleistungen erweist sich zudem als angemessen. Die Maßnahme greift zwar erheblich in die gemäß Art. 12 Abs. 1 GG grundrechtlich geschützte Berufsausübungsfreiheit ein, da sie Inhabern von im Bereich der Körperpflege tätigen Dienstleistungsbetrieben die Ausübung ihres Gewerbes verbietet. Die Relevanz des Grundrechtseingriffs verstärkt sich durch den Umstand, dass die Untersagung auch für Dritte gilt, die nach polizeirechtlichen Kategorien nicht als Störer anzusehen wären. Allerdings dient die Maßnahme mit der Verhinderung der weiteren Verbreitung von Covid-19 dem nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG grundgesetzlich gebotenen Schutz des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit und damit überragend gewichtigen Gründen des Gemeinwohls. Dem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG sowie dem öffentlichen Interesse am Schutz des Gesundheitssystems vor einer Überlastung aufgrund steigender Infektionszahlen ist überragende Bedeutung beizumessen (OVG Hamburg, Beschl. v. 16.4.2020, 5 Bs

58/20, [„https://justiz.hamburg.de/content-blob/13862342/598fad325916d67d2420221a59d08515/data/5bs58-20.pdf“](https://justiz.hamburg.de/content-blob/13862342/598fad325916d67d2420221a59d08515/data/5bs58-20.pdf); vgl. auch VG Hamburg, Beschl. v. 20.4.2020, 9 E 1699/20).

Im konkreten Fall der Antragstellerin ist zu berücksichtigen, dass einerseits die Tätigkeit als Nagelkosmetikerin einen engen Kontakt mit der Kundin oder dem Kunden voraussetzt, bei dem insbesondere der zur Verhinderung einer Infektion empfohlene Abstand von 1,5 Metern nicht eingehalten werden kann. Daraus folgt, dass die genannten Körperpflegedienstleistungen mit einem erhöhten Übertragungsrisiko verbunden sind. Andererseits ist die die Antragstellerin belastende Regelung in § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bis zum 6. Mai 2020 und damit auf einen überschaubaren Zeitraum befristet. Hinzu kommt, dass die Antragstellerin ihr Nagelstudio überhaupt erst Anfang Mai 2020 – sie nennt den 1. Mai 2020 – eröffnen wollte, wozu sie seit dem 1. April ein Ladenlokal angemietet habe. Bis zum 1. Mai ist die Antragstellerin somit weder durch die aktuell gültige Vorschrift in § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO beeinträchtigt noch war sie dies zuvor durch die Vorgängerregelung in Ziffer 5 der Allgemeinverfügung der Behörde für Gesundheit und Verbraucherschutz vom 22. März 2020 zur Eindämmung des Coronavirus in Hamburg durch vorübergehende Kontaktbeschränkungen. Mithin erleidet die Antragstellerin, da der 1. Mai ein Feiertag und der 3. Mai ein Sonntag ist, Umsatzausfälle durch die Untersagung von Körperpflegedienstleistungen bis einschließlich 6. Mai 2020 nur für vier ansonsten mögliche Öffnungstage (2. und 4. bis 6. Mai). Insofern ergibt sich eine Unverhältnismäßigkeit der Untersagung in ihrem Fall auch nicht daraus, dass ihr für diese noch sehr überschaubaren Umsatzausfälle wohl auch keine Kompensation nach den Förderprogrammen von Bund und Ländern gewährt werden wird.

bb. Die von der Antragstellerin der Sache nach geltend gemachte Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes vermag die Kammer für den hier streitgegenständlichen Zeitraum vom 4. bis einschließlich 6. Mai 2020 noch nicht festzustellen.

Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Es sind nicht jegliche Differenzierungen verwehrt, allerdings bedürfen sie der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen reichen die Grenzen für die Normsetzung vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse. Insoweit gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich

nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen (OVG Lüneburg, Beschl. v. 16.4.2020, 13 MN 67/20, juris, Rn. 51, m.w.N.). Für Rechtsbereiche der Gefahrenabwehr wie das Infektionsschutzrecht ist zu berücksichtigen, dass die Verwaltung ihre Entscheidungen hier oftmals unter Zeitdruck und Bedingungen einer sich ständig verändernden Lage zu treffen hat. Dass sie trotz dieser Handlungsbedingungen bei ihren Entscheidungen am Maßstab von Art. 3 Abs. 1 GG einem Gebot innerer Folgerichtigkeit unterläge, wie dies in anderen Rechtsbereichen, etwa dem Steuerrecht, für das Handeln des Gesetzgebers anerkannt ist, ist nach der Rechtsprechung des Hamburgischen Obergerichts nicht anzunehmen (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 26.3.2020, 5 Bs 48/20, Rn. 13). In seiner Ausprägung als Willkürverbot gebietet der Gleichbehandlungsgrundsatz nicht, dass der Gesetzgeber im konkreten Zusammenhang von mehreren möglichen Lösungen die zweckmäßigste oder gar die „vernünftigste“ wählt. Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz ist vielmehr erst anzunehmen, wenn offenkundig ist, dass sich für die angegriffene normative Regelung und eine durch sie bewirkte Ungleichbehandlung kein sachlicher Grund finden lässt (OVG Saarlouis, Beschl. v. 22.4.2020, 2 B 130/20, juris, Rn. 23).

Unter Anwendung dieses Maßstabs hält die Kammer die künftige Ungleichbehandlung von Nagelstudios gemäß § 12 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO einerseits und Friseurbetrieben nach § 12a HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO andererseits für den hier streitgegenständlichen Zeitraum vom 4. bis einschließlich 6. Mai 2020 mit Bedenken (gerade) noch für sachlich gerechtfertigt und angemessen. Dem liegen die folgenden Erwägungen zugrunde:

Mit der Dritten Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung vom 24. April 2020 (HmbGVBl. 2020, 231) hat die Behörde für Gesundheit und Verbraucherschutz auf der Grundlage der ihr in § 32 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO übertragenen Ermächtigung beschlossen, Betriebe des Friseurhandwerks von dem Verbot von Körperpflegedienstleistungen in § 12 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO auszunehmen und ab dem 4. Mai 2020 gemäß dem neuen § 12a HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO unter den dort genannten Auflagen wieder zuzulassen. Eine Verlängerung der Gültigkeitsdauer des § 12 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO und der darin geregelten Untersagung der übrigen Körperpflegedienstleistungen über den 6. Mai 2020 hinaus ist damit noch nicht beschlossen worden.

Allein dieser Zeitraum vom 4. bis einschließlich 6. Mai 2020 ist dementsprechend, wie oben weiter ausgeführt, Gegenstand der vorliegenden Prüfung in der Sache. Zumindest für diesen sehr begrenzten Zeitraum hält die Kammer, trotz Bedenken, die fortbestehende Untersagung des Betriebs eines Nagelstudios bei gleichzeitiger Aufhebung des Verbots für Friseurbetriebe noch für sachlich gerechtfertigt. Das von der Antragsgegnerin vorgebrachte Argument, durch die schrittweise Gestattung einer Wiedereröffnung von Betrieben einzelner Branchen langsam zum Normalzustand zurückkehren und die aufgrund des Infektionsschutzes notwendige soziale Distanzierung weiter möglich machen zu wollen, ist prinzipiell nachvollziehbar und für den streitgegenständlichen Zeitraum von lediglich drei Tagen auch noch hinreichend tragfähig. Der allgemeine Gleichheitssatz in Art. 3 Abs. 1 GG gebietet nicht, dass die unter Infektionsschutzgesichtspunkten angesichts der derzeitigen Covid-19-Epidemie erlassenen und als solche (zunächst) grundsätzlich angemessenen (s.o. unter aa.) Betriebsverbote für die unterschiedlichen Branchen der Körperpflegedienstleistungen gleichzeitig wieder aufgehoben werden müssen. Einen Automatismus im Sinne von „alle oder keine“ vermag der allgemeine Gleichheitssatz nicht zu begründen, zumal die Einschränkungen sozialer Kontakte durch die HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO – ebenso wie die entsprechenden Maßnahmen anderer Bundesländer – dem Ziel dienen, zumindest einer Überlastung des Gesundheitssystems durch eine unkontrollierte und dann gegebenenfalls bald unkontrollierbare Ausbreitung von SARS-CoV-2 vorzubeugen; bei dieser Zielsetzung liegt ein schrittweises Vorgehen durchaus nahe. Zudem ist gerade im Bereich der Körperpflegedienstleistungen aufgrund der unabdingbaren und unmittelbaren körperlichen Nähe zwischen Dienstleister und Kunden eine erhöhte Infektionsgefahr anzunehmen (s.o.). Die Entscheidung des Ordnungsgebers, aus diesem Bereich zunächst Friseurdienstleistungen wieder zu gestatten, weil sie von einem großen Anteil der Gesamtbevölkerung nachgefragt werden, erscheint zumindest nicht willkürlich.

Allerdings dürfte dem Gewicht der Berufsfreiheit der weiterhin von der Untersagung betroffenen Dienstleister im Bereich der Körperpflege mit fortschreitender Dauer wachsendes Gewicht zukommen. Insofern wird sich grundsätzlich bei der Entscheidung über eine weitere Verlängerung der Untersagung von Körperpflegedienstleistungen über den 6. Mai 2020 und gegebenenfalls sogar deutlich darüber hinaus erneut die Frage stellen, ob diese unter Berücksichtigung der in Art. 12 GG grundrechtlich geschützten Berufsfreiheit der Dienstleister immernoch gerechtfertigt, insbesondere notwendig und angemessen ist. Dabei wird der Ordnungsgeber berücksichtigen müssen, ob und inwiefern nicht auch für Nagelstudios der nunmehr für das Friseurgewerbe beschrittene Weg einer Wiedereröffnung unter bestimmten, gegebenenfalls auch dienstleistungsspezifischen Hygieneauflagen in Betracht

kommt. Zumindest die von der Antragsgegnerin im vorliegenden Verfahren vorgetragene Argumente dürften eine mittel- bis längerfristige Ungleichbehandlung von Nagelstudios und Friseurbetrieben wohl nicht rechtfertigen, wenigstens aber weiterer Überprüfung und Substantiierung bedürfen: Die größere Nachfrage nach Friseurdienstleistungen ist ein zweischneidiges Argument, denn sie spricht zugleich für eine deutlich stärkere Zunahme sozialer Kontakte bei einer Wiedereröffnung von Friseurbetrieben bzw. umgekehrt für ein deutlich geringeres Risiko einer erheblich beschleunigten Verbreitung von SARS-CoV-2 durch eine Wiedereröffnung der weniger nachgefragten Nagelstudios. Der Verweis der Antragsgegnerin auf die unterschiedlichen Formen tatsächlichen Körperkontakts bei Friseurbetrieben auf der einen und Nagelstudios auf der anderen Seite vermag die Kammer nicht zu überzeugen: So dürften im Bereich der Nagelkosmetik etwa andere, sogar weiterreichende Hygienemaßnahmen (z.B. die Nutzung von Plexiglasscheiben wie an Supermarktkassen) in Betracht kommen als für das Friseurgewerbe. Zudem dürften auch für Nagelstudios Hygienemaßnahmen bzw. Maßnahmen zur größtmöglichen Wahrung räumlicher Abstände in Betracht kommen (z.B. Behandlungen nur nach vorheriger Terminvergabe, um Wartezeiten im Ladenlokal zu verhindern). Gleichzeitig wird die Antragsgegnerin die Dienstleistungen von Nagelstudios nicht einfach, wie zumindest ansatzweise in der Antragserwiderung geschehen, auf das Schneiden von Finger- und Fußnägeln, das auch ohne professionelle Hilfe adäquat durchgeführt werden könne, reduzieren und nicht behandelte Nägel als bloßen Schönheitsmangel qualifizieren können; so mögen etwa bei bereits vorhandenen, mit der Zeit rauswachsenden Gelnägeln durchaus auch Aspekte des Gesundheitsschutzes für eine professionelle Behandlung sprechen.

Im vorliegenden Verfahren bedürfen diese Aspekte nach Auffassung der Kammer indes noch keiner weiteren Vertiefung. Denn bei der derzeit nur noch bis zum 6. Mai 2020 geltenden Untersagung von Körperpflegedienstleistungen erlangt der Eingriff in die Berufsfreiheit noch kein solches Gewicht, dass sie an sich (s.o. und vgl. insoweit auch noch zu Friseurbetrieben VG Hamburg, Beschl. v. 20.4.2020, 9 E 1699/20) oder mit Blick auf die Besserstellung von Friseurbetrieben gegenüber u.a. Nagelstudios durchgreifenden Bedenken begegnete.

II.

Die Antragstellerin hat als unterliegender Teil nach § 154 Abs. 1 VwGO die Kosten des Verfahrens zu tragen. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 2 GKG. In Anlehnung an die Empfehlung in Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Fassung vom 18. Juli 2013 sieht die Kammer von einer Reduzierung des Streitwerts im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes ab, da die begehrte einstweilige Anordnung faktisch die Vorwegnahme der Hauptsache bewirkt hätte.