



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

[...],

- Antragstellerin -

Prozessbevollmächtigte:

[...],

g e g e n

[...],

- Antragsgegnerin -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 3, am 19. Mai 2020 durch

[...]

beschlossen:

Im Wege der einstweiligen Anordnung wird vorläufig festgestellt, dass § 5 Abs. 1 Nr. 5 der Verordnung zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in der Freien und Hansestadt Hamburg vom 2. April 2020, zuletzt geändert durch Verordnung vom 18. Mai 2020, dem Betrieb der Spielhalle „[...]“ der Antragstellerin [...] in [...] Hamburg mit bis zu acht Kunden, im Übrigen nach Maßgabe ihres Hygienekonzepts, nicht entgegensteht, wobei die Antragsgegnerin weitergehende Anordnungen zum Infektionsschutz treffen kann.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Der Streitwert wird auf 15.000,00 EUR festgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht 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 Obergerverwaltungsgericht, 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 Obergerverwaltungsgericht, 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 Obergerverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfefahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Obergerverwaltungsgericht 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 Obergerverwaltungsgericht 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.

G r ü n d e:

I.

Mit dem am 14. Mai 2020 eingegangenen Antrag begehrt die Antragstellerin im Wege der einstweiligen Anordnung die Feststellung, dass § 5 Abs. 1 Nr. 5 der Verordnung zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in der Freien und Hansestadt Hamburg vom 2. April 2020 in der seit dem 13. Mai 2020 gültigen Fassung (HmbGVBl. S. 256, im Folgenden: HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) dem Betrieb ihrer Spielhalle „[...]“ im Hoheitsgebiet der Antragsgegnerin nicht entgegensteht, sofern sie ihr Hygienekonzept einhält.

II.

Der zulässige Antrag hat Erfolg.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht 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, also 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 Feststellung stellt sich allerdings insbesondere angesichts der befristeten Geltung des § 5 Abs. 1 Nr. 5 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 – wie hier – 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).

Gemessen an diesen Maßstäben hat die Antragstellerin einen Anspruch auf die Feststellung glaubhaft gemacht, dass dem Betrieb ihrer Spielhalle mit bis zu acht Kunden nach Maßgabe ihres Schutzkonzepts die unmittelbar aus § 5 Abs. 1 Nr. 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO folgende Untersagung der Öffnung des Betriebs von Spielhallen für den Publikumsverkehr nicht entgegensteht (hierzu unter 1.). Ihr steht auch ein Anordnungsgrund zu (hierzu unter 2.).

1. Die Antragstellerin hat einen Anordnungsanspruch mit dem für die Vorwegnahme der Hauptsache erforderlichen hohen Maß an Wahrscheinlichkeit glaubhaft gemacht.

Ihr Recht zum Betrieb der Spielhalle ergibt sich unmittelbar aus der Erlaubnis der Antragsgegnerin vom 12. Juli 2018 (Bl. 28 d.A.) i.V.m. Art. 12 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 3 GG. Die

Vorschrift des § 5 Abs. 1 Nr. 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO steht dem Betrieb nicht entgegen, da sie nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes allein gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage mit dem erforderlichen hohen Maß an Wahrscheinlichkeit rechtswidrig und damit nichtig ist. Zwar beruht § 5 Abs. 1 Nr. 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO auf einer ausreichenden Rechtsgrundlage (hierzu unter a.). Jedoch verstößt sie aller Voraussicht nach gegen die Berufsausübungsfreiheit der Antragstellerin (Art. 12 Abs. 1 GG) i.V.m. dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG; hierzu unter b.).

a. 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 mit höherrangigem Recht vereinbar, sie beachtet insbesondere die Vorgaben von Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG und des Parlamentsvorbehalts (OVG Hamburg, Beschl. v. 30.4.2020, 5 Bs 64/20, juris Rn. 17; VG Hamburg, Beschl. v. 21.4.2020, 3 E 1675/20, die zitierten Entscheidungen des VG Hamburgs sind auf seiner Homepage abrufbar).

Vor dem Hintergrund der von der Antragstellerin angesprochenen fehlenden Pflicht zur Begründung von Rechtsverordnungen kann die Wahl der Handlungsform – Rechtsverordnung statt Parlamentsgesetz – nicht angegriffen werden. Ungeachtet des Umstands, dass die von der Antragsgegnerin vorgelegte Senatsdrucksache eine – wenn auch kurze – Begründung der hier maßgeblichen Fünften Verordnung zur Änderung der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO enthält [die mit der Sechsten Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-EindämmungsVO vom 18. Mai 2020 (HmbGVBl. S. 281) eingeführten Änderungen beziehen sich nicht auf die hier maßgebenden Bestimmungen], ist nicht ersichtlich, wie das Fehlen einer – jedenfalls nicht ausdrücklich von Gesetzes wegen geforderten – Begründung Auswirkungen auf die Rechtmäßigkeit einer Maßnahme entfalten kann. Die von der Antragstellerin vorgebrachten Argumente zur Bedeutung der Begründung in Verwaltungsverfahren legen diesen Schluss jedenfalls nicht mit der für dieses Verfahren erforderlichen überwiegenden Wahrscheinlichkeit nahe, zumal auch in Verwaltungsverfahren die Begründung nachgeholt werden kann (s. etwa § 45 Abs. 1 Nr. 3 HmbVwVfG).

Auch im Übrigen sind die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG aufgrund der gegenwärtig bestehenden Corona-Pandemie erfüllt (OVG Hamburg, Beschl. v. 30.4.2020, a.a.O., Rn. 18).

b. Die vorübergehende Schließung von Spielhallen stellt einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG) der Antragstellerin dar, der

vorliegend aller Voraussicht nach nicht gerechtfertigt ist. Denn die Auswahl der von der vorübergehenden Schließung betroffenen Gewerbebetriebe für den Publikumsverkehr gemäß der Teile 2 und 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO (§§ 5 ff.) verstößt gegen Art. 3 Abs. 1 GG.

Ungeachtet der Anforderungen, die sich unmittelbar aus Art. 12 Abs. 1 GG ergeben, können Eingriffe in die Berufsfreiheit nur dann Bestand haben, wenn sie auch sonst in jeder Hinsicht verfassungsmäßig sind und insbesondere den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG beachten (vgl. BVerfG, Urt. v. 30.7.2008, 1 BvR 402/08 u.a., juris Rn. 149). Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG verpflichtet den Gesetzgeber gemäß der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (vgl. BVerfG, Urt. v. 30.7.2008, a.a.O., Rn. 150). Damit ist dem Gesetzgeber nicht jede Differenzierung verwehrt. Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich vielmehr je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 7.11.2006, 1 BvL 10/02, juris Rn. 93 m.w.N.). Das Gleichheitsgrundrecht ist aber dann verletzt, wenn der Gesetzgeber eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu einer anderen Gruppe anders behandelt, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten (vgl. BVerfG, Urt. v. 28.1.2003, 1 BvR 487/01, juris Rn. 25 m.w.N.). Dem Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers sind dabei umso engere Grenzen gesetzt, je stärker sich die Ungleichbehandlung auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten, namentlich auf die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte freie Berufsausübung, nachteilig auswirken kann (vgl. BVerfG, Urt. v. 28.1.2003, a.a.O.).

Die Kammer verkennt nicht, dass dem Ordnungsgeber bei der Beurteilung komplexer Gefahrenlagen, wie sie bei der aktuellen Corona-Pandemie gegeben ist, ein weiter Entscheidungsspielraum hinsichtlich der Einschätzung der geeigneten, erforderlichen und gebotenen Maßnahmen zukommt (OVG Hamburg, Beschl. v. 30.4.2020, 5 Bs 64/20, juris Rn. 21; vgl. auch OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.5.2020, 13 MN 156/20, juris Rn. 37; krit. VG Osnabrück, Beschl. v. 11.5.2020, 3 B 23/20, abrufbar unter https://www.fitnessmanagement.de/fileadmin/user_upload/Bilder_news/2020/05_mai/13_bis_14/Entscheidung_Osnabrueck_11.05.2020.pdf, letzter Abruf: 19.5.2020). Dies gilt auch für den derzeitigen Versuch, von den vorherigen, sehr strengen Regelungen, die eine vollständige Schließung vie-

ler Bereiche des öffentlichen Lebens sowie eine vielfältige Beschränkung der wirtschaftlichen Betätigung vorsahen, zu einer „Art von Normalität“ zurückzukehren. In Ausnutzung dieses Entscheidungsspielraums hat sich der Verordnungsgeber entschieden, zunächst bestimmte Bereiche versuchsweise einer Öffnung zuzuführen und diese Öffnung gegebenenfalls auf weitere Bereiche auszudehnen. Dieses Vorgehen ist in dem Beschluss anlässlich der Telefonschaltkonferenz der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder am 6. Mai 2020 niedergelegt, wenn es dort heißt „[w]enn angesichts auch dieses zweiten großen Öffnungsschritts [insbesondere der Schulen, von Krankenhäusern, Pflegeheimen, Senioren- und Behinderteneinrichtungen sowie von Geschäften] die Neuinfiziertenzahlen weiter niedrig bleiben, sollen die Länder in eigener Verantwortung vor dem Hintergrund landesspezifischer Besonderheiten und des jeweiligen Infektionsgeschehens die verbliebenen Schritte auf der Grundlage von Hygiene- und Abstandskonzepten der jeweiligen Fachministerkonferenzen gehen“ (abrufbar unter <https://www.bundeskanzlerin.de/bkin-de/aktuelles/telefonschaltkonferenz-der-bundeskanzlerin-mit-den-regierungschefinnen-und-regierungschefs-der-laender-am-06-mai-2020-1750988>, letzter Abruf: 19.5.2020). Mit dieser tastenden Herangehensweise geht es zwar einher, dass nicht alle Gewerbebetriebe gleichzeitig wiedereröffnet werden. Dies ist aber solange unbedenklich und für den Betroffenen hinzunehmen, wie der Verordnungsgeber die Ungleichbehandlung sachlich rechtfertigen kann. Denn bei der Ausübung dieses Spielraums ist stets die sich aus Art. 3 Abs. 1 GG ergebende Grenze des Verordnungsgebers zu beachten (BVerfG, Urt. v. 13.12.1961, 1 BvR 1137/59, 1 BvR 278/60, juris Rn. 20 und 23; Remmert, in: Maunz/Dürig, GG, 70. EL 12/2013, Art. 80 Rn. 119).

An diesem Maßstab gemessen ist die ausnahmslose vorübergehende Schließung von Spielhallen gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bei gleichzeitiger Öffnungsmöglichkeit von Gaststätten (§ 13 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) aller Voraussicht nach nicht (mehr) gerechtfertigt.

Die Differenzierung zwischen unterschiedlichen Arten von Gewerbebetrieben bewirkt eine Ungleichbehandlung von Personengruppen. Die Regelungen der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO führen dazu, dass die Betreiber von Spielhallen – anders als die Betreiber von Gaststätten – ihre Betriebe vorläufig schließen müssen, obwohl beide ihre Gewerbe in geschlossenen Räumen betreiben. Damit stellt sie sich als Ungleichbehandlung von wesentlich gleichen Sachverhalten dar [dazu unter (1)]. Für diese Ungleichbehandlung fehlt es aber nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens und auch unter Berücksichtigung der Notwendigkeit von Typisierungen bei abstrakt-generellen Regelungen und angesichts des

fortbestehenden Zeitdrucks (vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 16.4.2020, 2 E 1671/20) an hinreichenden sachlichen Gründen [dazu unter (2)]. Dabei bestehen angesichts der starken Betroffenheit der Gewerbetreibenden in ihrer Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) durch die vorübergehende ausnahmslose Schließung ihrer Betriebe enge Grenzen für den – eingangs dargestellten – Entscheidungsspielraum des Ordnungsgebers bei der Ausgestaltung der Lockerungen der Verbote der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO.

(1) Mit Blick auf das Infektionsrisiko handelt es sich bei dem Betrieb einer Gaststätte nach Maßgabe von § 13 Abs. 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO und dem Betrieb der Spielhalle der Antragstellerin, den sie entsprechend ihrem gerichtlichen Eilantrag von vornherein auf eine gleichzeitige Anwesenheit von bis zu acht Kunden beschränkt hat, und der unter Zugrundelegung des eingereichten Hygienekonzepts erfolgt, nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens um vergleichbare Sachverhalte.

Der Betrieb der nunmehr durch die Fünfte Verordnung zur Änderung der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfolgten Öffnung von Gaststätten wird gemäß § 13 Abs. 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO kumulativ an folgende Voraussetzungen geknüpft: Regelung von Mindestabständen (Nr. 1, 2 und 5), Verbot von Buffets (Nr. 4), Verpflichtung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern mit unmittelbarem Gästekontakt zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung (Nr. 3), Reinigung bestimmter Oberflächen (Nr. 6) und Verpflichtung zur Erfassung, Aufbewahrung und ggf. Vorlage der Kontaktdaten der Gäste (Nr. 7).

Das von der Antragstellerin vorgelegte Hygienekonzept regelt – trotz im Einzelfall bestehender Redundanzen, auch im Vergleich zu den gesetzlichen Verpflichtungen aus § 4 Abs. 3 Satz 1 Hs. 2 und Satz 3 HmbSpielhG und Unterschieden im Vergleich zur Wiedergabe in der Antragschrift – ebenfalls die für den Ordnungsgeber in § 13 Abs. 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO als wesentlich erachteten Voraussetzungen. So sind Regelungen zu den Mindestabständen und zur Verpflichtung – sogar der Kunden – zum Tragen von Mund-Nasen-Bedeckungen enthalten. Außerdem legt das Hygienekonzept auch Pflichten zur Reinigung (insbesondere der Geräte) und zur Nachverfolgung der Kunden durch Erfassung ihrer Kontaktdaten auf.

(2) Sachliche Gründe, die die in der unterschiedlichen Regelung der Öffnung liegende Ungleichbehandlung rechtfertigen, sind nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens nicht auszumachen.

(a) Die von der Antragsgegnerin übersandte undatierte und nicht nummerierte Senatsdrucksache zur Fünften Verordnung zur Änderung der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO begründet bereits nicht, weshalb der Verordnungsgeber Spielhallen von der Wiedereröffnung ausgenommen hat, sondern nimmt – im Wesentlichen – Bezug auf die Telefonschaltkonferenz zwischen der Bundeskanzlerin sowie den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder zur schrittweisen Öffnung von Einrichtungen des öffentlichen Lebens und hebt die Notwendigkeit eines kleinschrittigen Vorgehens hervor (Senatsdrucksache, S. 4).

(b) Der streitgegenständlichen Regelung ist allerdings, anders als die Antragstellerin meint, nicht zu entnehmen, dass die Antragstellerin als sog. „A-Land“ bei der vorgenommenen Differenzierung aus politischen Gründen die „soziale Wertigkeit“ von Spielhallen als niedrig eingestuft und damit auf ein sachfremdes, die Antragstellerin diskriminierendes Differenzierungskriterium zurückgegriffen haben könnte. Zwar ist der Antragstellerin zuzugestehen, dass neben den Spielhallen in § 5 Abs. 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO auch Spielbanken (Nr. 6) oder Wettannahmestellen und ähnliche Unternehmen (Nr. 7) nicht für den Publikumsverkehr geöffnet werden dürften. Auch wenn es dem Verordnungsgeber im Grundsatz unbenommen sein dürfte, seine Regelungen nicht allein auf den Infektionsschutz auszurichten, sondern auch alle sonstigen relevanten Belange zu berücksichtigen (OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.5.2020, 13 MN 156/20, juris Rn. 36), belegt diese Auswahl noch nicht mit einer für das hiesige Verfahren überwiegenden Wahrscheinlichkeit, dass die Antragsgegnerin die Differenzierung zwischen den verschiedenen Gewerbebetrieben allein auf ein sachfremdes Differenzierungsmerkmal gestützt hat.

(c) Auch aus der Genese der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bzw. der in ihr aufgegangenen Allgemeinverfügungen ergibt sich kein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung.

So heißt es in der Begründung zur – aufgehobenen – Allgemeinverfügung zur Eindämmung des Coronavirus in Hamburg vom 15. März 2020 (Amtl. Anzeiger Nr. 25), mit der die Antragsgegnerin die Schließung von Spielhallen zunächst verfügte, unter Ziffer 2:

„In den nach Ziffer 2 vom Verbot der Öffnung für den Publikumsverkehr betroffenen Gewerbebetrieben ([...] Spielhallen, [...]) besteht aufgrund der Nähe der im üblichen Betrieb anwesenden Menschen zueinander sowie aufgrund der durchschnittlichen Dauer ihres Verbleibs regelmäßig ein hohes Infektionsrisiko. Deshalb ist es erforderlich und angemessen, die genannten Gewerbebetriebe für den Publikumsverkehr bis zu dem unter Ziffer 10 aufgeführten Zeitpunkt zu schließen.“

Ähnlich heißt es in der Begründung zur – ebenfalls aufgehobenen – Allgemeinverfügung zur Eindämmung des Coronavirus in Hamburg vom 20. März 2020 (abrufbar unter <https://www.hamburg.de/allgemeinverfuegungen/>), die die Schließung von Gaststätten regelte:

„Durch den vorherrschenden Übertragungsweg von SARS-CoV-2 (Tröpfchen) z.B. durch Husten, Niesen oder teils mild erkrankte oder auch asymptomatisch infizierte Personen kann es bei Ansammlungen von Gästen in Gaststätten [...] zu einer Vielzahl von Übertragungen kommen. [...] Die Lieferung und der Abverkauf von Speisen und Getränken bleiben ausgenommen, weil sie nicht zu Ansammlungen von Personen führen.“

Nach diesen Begründungen wollte der Ordnungsgeber sowohl mit der Schließung von Spielhallen als auch von Gaststätten erkennbar Ansammlungen von Personen in geschlossenen Räumen verhindern. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass ein wichtiger Baustein der Eindämmung bzw. Verlangsamung der Virusausbreitung die Einführung von bevölkerungsbasierten kontaktreduzierenden Maßnahmen ist, da der vorherrschende Übertragungsweg von SARS-CoV-2 Tröpfchen sind (s. etwa Robert Koch Institut, Epidemiologisches Bulletin Nr. 12/2020 v. 19.3.2020, S. 5, abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2020/Ausgaben/12_20.pdf?__blob=publicationFile, letzter Abruf: 19.5.2020).

Die Verweildauer in Gaststätten und Spielhallen dürfte in etwa vergleichbar sein. Indem nach dem Hygienekonzept keine Unterhaltungsspiele angeboten werden, dürfte nach Auffassung der Kammer auch ein möglicher „Verweilgrund“ in der Spielhalle entfallen. Soweit die Antragsgegnerin die Annahme als „lebensfremd“ bezeichnet, dass die Spielerinnen und Spieler lediglich an ihren mit Abstand aufgestellten Geräten sitzen, ohne zu kommunizieren, bleibt dies unsubstantiiert. Diese Annahme dürfte auch die Erwägung stützen, dass das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung, wie nach dem Hygienekonzept auch bei den Kunden vorgeschrieben, bei der Kommunikation hinderlich ist. Bei der von der Antragsgegnerin geltend gemachten „dem Glücksspiel immanente[n] Aufregung“, die zu einer erhöhten Atemfrequenz der spielenden Personen führe, dürfte ebenso wie bei der „verminderte[n] Eigenkontrolle der spielenden Personen“ zu berücksichtigen sein, dass nach dem Hygienekonzept weitgehende Mindestabstände zu beachten sind und keine (alkoholischen) Getränke ausgeschenkt werden. Soweit sie auf das Risiko einer Kontaktinfektion an den Spielgeräten abhebt und in Frage stellt, dass die Reinigung tatsächlich mit der erforderlichen Sorgfalt durchgeführt wird, wird dem durch den Umstand Rechnung getragen, dass die Antragstellerin nach ihrem Hygienekonzept ihr Personal einweisen und die Geräte nach jedem Spielerwechsel reinigen wird und dies auch zu dokumentieren ist. Es ist zwar naheliegend,

dass eine ausnahmslose Schließung leichter zu überwachen ist als eine Öffnung unter „Auflagen“ (dazu auch VG Hamburg, Beschl. v. 27.4.2020, 2 E 1737/20). Entsprechend der dargestellten „schrittweisen Öffnung“ dürfte dies aber hinzunehmen sein, denn es entspricht den Regelungen des Verordnungsgebers. So wird eine Reinigungspflicht auch in Gaststätten gemäß § 13 Abs. 4 Nr. HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO gefordert.

2. Für die begehrte Feststellung, dass die HmbSARS-Cov2-EindämmungsVO dem Betrieb der Spielhalle der Antragstellerin nicht entgegensteht, besteht auch ein Anordnungsgrund. Die Untersagung ist aufgrund der unter 1. dargelegten Gründen aller Wahrscheinlichkeit nach rechtswidrig. Aufgrund der Umsatzeinbußen liegen schwere und unzumutbare wirtschaftliche Nachteile für die Antragstellerin vor, deren Beseitigung, wie sie darlegt, durch eine mögliche nachträgliche Öffnung der Spielhallen völlig ungewiss ist.

III.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes folgt – da für die zu erwartenden Umsatzeinbußen der Antragstellerin keine Anhaltspunkte greifbar sind – aus den §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 1 GKG in Anlehnung an Ziffer 54.2.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Fassung der am 31. Mai/1. Juni 2012 und am 18. Juli 2013 beschlossenen Änderungen. Die Kammer sieht aufgrund der begehrten Vorwegnahme der Hauptsache von einer Reduzierung des Betrags im Eilverfahren ab.

[...]

[...]

[...]