



## Verwaltungsgericht Hamburg

# Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

...

- Antragsteller -

g e g e n

...

- Antragsgegnerin -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 3, am 24. April 2020 durch

.....

### beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens hat der Antragsteller zu tragen.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 EUR 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 Prozesskostenhilfefahren, 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.

### **G r ü n d e:**

I.

1. Den wörtlich gestellten Antrag vom 23. April 2020, eine einstweilige Anordnung zu erlassen und die Antragsgegnerin zu verpflichten, die sofortige Rücknahme der vom Hamburger Senat angeordneten Maskenpflicht ab dem 27. April 2020 anzuordnen, legt die Kammer gemäß §§ 88, 122 Abs. 1 VwGO dahin aus, dass der Antragsteller im Wege der einstweiligen Anordnung begehrt, gegenüber der Antragsgegnerin vorläufig festzustellen, dass er durch die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung vom 2. April 2020 (HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) in der ab dem 27. April 2020 gültigen Fassung nicht verpflichtet sein wird, eine Mund- und Nasebedeckung (Alltagsmaske) zu tragen.

Soweit sich der Antragsteller entsprechend seinem wörtlich gestellten Antrag hingegen dagegen wendet, dass für alle die Pflicht besteht, eine Alltagsmaske zu tragen und die Aufhebung der Rechtsverordnung insoweit begehrt, ist hierfür kein Rechtsbehelf ersichtlich. Eine ebenfalls nicht beantragte Aufhebung der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO durch das beschließende Gericht würde zu einer Umgehung der nur im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens nach § 47 VwGO, in Hamburg allerdings mangels Öffnungsklausel im Sinne des § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO nicht bestehenden Möglichkeit zur Unwirksamkeitserklärung untergesetzlicher Normen bzw. der insoweit eröffneten gerichtlichen Befugnisse zur vorläufigen Außervollzugsetzung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nach § 47 Abs. 6 VwGO führen. Effektiver Rechtsschutz gegen eine untergesetzliche Norm kann bei nicht eröffneter Normenkontrolle im Hinblick auf die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG hingegen im Wege der Feststellungsklage bzw. ihr entsprechender Formen des einstweiligen Rechtsschutzes erreicht werden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 10.4.2020, 1 BvQ 26/20, juris Rn. 12).

2. Der so verstandene Antrag bleibt ohne Erfolg, da er unzulässig ist. Unabhängig davon, ob zukünftige Rechtsverhältnisse überhaupt feststellungsfähig sind (dazu Sodan, in: ders./Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 43 Rn. 20 ff.), fehlt dem Antragsteller das qualifizierte Rechtsschutzbedürfnis für den begehrten vorbeugenden Rechtsschutz, da die streitgegenständliche Änderung der HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erst angekündigt ist und voraussichtlich am 27. April 2020 in Kraft treten wird (s. <https://www.hamburg.de/faq-corona-beratung/#neunundzwanzig>, abgerufen am 24.4.2020).

Verwaltungsrechtsschutz ist grundsätzlich nachträglicher Rechtsschutz. Das folgt aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung, der der Gerichtsbarkeit nur die Kontrolle über die Verwaltungstätigkeit aufträgt, ihr aber grundsätzlich nicht gestattet, bereits im Vorhinein gebietend oder verbietend in den Bereich der Verwaltung einzugreifen. Die Verwaltungsgerichtsordnung geht davon aus, dass dieses System nachträglichen Rechtsschutzes zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) ausreicht. Vorbeugender Rechtsschutz im Wege der einstweiligen Anordnung ist daher ausnahmsweise nur dann zulässig, wenn der Antragsteller ein besonderes Interesse an der vorbeugenden Gewährung von Rechtsschutz geltend macht, es ihm ausnahmsweise nicht zugemutet werden kann, die drohend bevorstehende Rechtsverletzung abzuwarten, um dann dagegen – vorläufigen oder endgültigen – nachträglichen Rechtsschutz in Anspruch zu nehmen (vgl. zu alledem Puttler, in: Sodan/Ziekow, a.a.O., § 123 Rn. 71). Vorbeugender Rechtsschutz ist zu gewähren, wenn schon die kurzfristige Hinnahme der befürchteten

Handlungsweise geeignet ist, den Betroffenen in seinen Rechten in besonders schwerwiegender Weise zu beeinträchtigen (Dombert, in: Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 7. Aufl. 2017, § 12 Rn. 104). Solange sich jedoch noch nicht mit der dafür erforderlichen Bestimmtheit übersehen lässt, welche Maßnahmen drohen oder unter welchen tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen sie ergehen werden, kann ein berechtigtes Interesse an einem vorbeugenden Rechtsschutz nicht anerkannt werden (BVerwG, Urt. v. 19.3.1974, I C 7.73, juris Rn. 41).

Gemessen an diesen Voraussetzungen ist ein solches spezifisches Interesse gerade an vorbeugendem Rechtsschutz nicht erkennbar. Zum Beschlusszeitpunkt ist die Dritte Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung, mit der die Antragsgegnerin voraussichtlich die Pflicht zum Tragen von Alltagsmasken regeln wird, noch nicht im Hamburgischen Gesetz- und Verordnungsblatt (online abrufbar unter <https://www.luewu.de/gvbl/>, abgerufen am 24.4.2020) verkündet worden, so dass der konkrete Inhalt der Pflicht noch nicht feststeht. Insbesondere ist unklar, ob ein Verstoß gegen die Pflicht bußgeldbewehrt sein wird. Es ist bei dieser Sachlage nicht erkennbar, aus welchen Gründen es dem Antragsteller nicht zumutbar sein sollte, sein Begehren erst nach dem voraussichtlichen In-Kraft-Treten der Verordnung am 27. April 2020 und damit wenige Tage nach Stellung dieses Antrags im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO zu verfolgen. Auch eine besonders schwerwiegende Beeinträchtigung des Antragstellers vermag die Kammer derzeit nicht zu erkennen. So wird das Tragen von Alltagsmasken im Hoheitsgebiet der Antragsgegnerin nach den vorliegenden Verlautbarungen aller Voraussicht nach räumlich auf den Öffentlichen Personennahverkehr, den Einzelhandel sowie auf Wochenmärkte beschränkt werden. Bis zur Entscheidung über einen möglicherweise zu stellenden Antrag ist es dem Antragsteller nach Auffassung der Kammer zuzumuten, von Situationen Abstand zu nehmen, in denen eine Pflicht zum Tragen von Alltagsmasken besteht. Soweit der Antragsteller schließlich meint, das Tragen von Masken habe gerade für bestimmte Personenkreise „erhebliche gesundheitsschädliche Auswirkungen“ zur Folge, ist für die Kammer nicht erkennbar, ob er zu diesem Personenkreis zählt. Darüber hinaus ist angesichts der dargestellten räumlichen Beschränkung nicht zu erwarten, dass die vom Antragsteller befürchteten Folgen derart schnell auftreten, dass das In-Kraft-Treten der Änderungen nicht abgewartet werden kann.

II.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes folgt aus den §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG. Die Kammer sieht aufgrund der begehrten Vorwegnahme der Hauptsache von einer Reduzierung des Betrags im Eilverfahren ab.

...

...

...