



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

Herr B.,

- Antragsteller -

Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt H.,

g e g e n

Freie und Hansestadt Hamburg,
vertreten durch das Bezirksamt Hamburg-Mitte

- Antragsgegnerin -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 6, am 22. Oktober 2020 durch

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller.

Der Streitwert wird auf 7.500,- 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,- 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 Prozesskostenhilfverfahren, 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.

Gründe

I.

Der Antrag ist nach § 122 Abs. 1 i.V.m. § 88 VwGO dahingehend sachdienlich auszulegen, dass der Antragsteller im Wege der einstweiligen Anordnung die Verpflichtung der Antragsgegnerin begehrt, den Betrieb seines gastronomischen Gewerbes (Club E. ...) einstweilen auch in der Zeit von 23:00 Uhr bis 5:00 Uhr des Folgetages zu dulden, soweit in dieser Zeit keine alkoholischen Getränke ausgeschenkt werden; hilfsweise mit der zusätzlichen Beschränkung, dass in dem genannten Zeitraum keine - bzw. nicht unverzüglich durch ihn, den Antragsteller, oder von ihm beauftragte Hilfspersonen abstellbaren - Verstöße gegen das von ihm, dem Antragsteller entwickelte Schutzkonzept festgestellt werden; weiter hilfsweise, wenn zusätzlich als weitere Einschränkung keine nicht einsehbaren Begegnungsräume („Séparées“) bereitgestellt werden; schließlich höchst hilfsweise dann, wenn beide zuvor genannten Einschränkungen zur Anwendung kommen, wenn also in dem Zeitraum zwischen 23:00 Uhr und 5:00 Uhr des Folgetages keine - bzw. nicht unverzüglich durch ihn, den Antragsteller, oder von ihm beauftragte Hilfspersonen abstellbaren - Verstöße gegen das von ihm, dem Antragsteller entwickelte Schutzkonzept festgestellt werden und keine nicht einsehbaren Begegnungsräume („Séparées“) zur Verfügung gestellt werden (vgl. zu einem auf Duldung gerichteten Rechtsschutzbegehren OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, 5 Bs 77/20, juris Rn. 13 ff.).

II.

Der so verstandene Antrag ist zulässig, namentlich als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 Abs. 1 VwGO statthaft. Er ist aber nicht begründet. Denn auch die von dem Antragsteller benannten (weitest gehenden) Einschränkungen, die dieser seinem höchst hilfsweise gestellten Antrag zugrunde gelegt hat (vgl. hierzu o.), rechtfertigen es aus Sicht der Kammer nicht, seinem Begehren - den Weiterbetrieb seines Gewerbes entgegen § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 der Verordnung zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in der Freien und Hansestadt Hamburg (vom 30.6.2020, HmbGVBl. 2020, S. 365; zuletzt geändert durch Verordnung vom 16.10.2020, HmbGVBl. 2020, S. 521; Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung - HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) - zu entsprechen.

Gemäß § 123 Abs. 1 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des

bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (§ 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO) oder die Regelung eines vorläufigen Zustandes nötig erscheint, insbesondere um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern (§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO). Voraussetzung hierfür ist jeweils, dass ein materieller Anspruch, für den vorläufiger Rechtsschutz begehrt wird (sog. Anordnungsanspruch), und die Eilbedürftigkeit der begehrten Regelung (sog. Anordnungsgrund) vorliegen. Beides muss nach § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO durch den Antragsteller glaubhaft gemacht werden; hierzu hat dieser die behaupteten, Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund begründenden Tatsachen so darzulegen, dass das Gericht von ihrer überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausgehen kann (BVerfG, Beschl. v. 29.7.2003, 2 BvR 311/03, juris Rn. 16; umfassend zum Vorstehenden Schoch, in: Ders./Schneider/Bier, Verwaltungsgerichtsordnung: VwGO, Werkstand: 38. EL Januar 2020, Rn. 58 ff., insb. 94 m.w.N.). Der Erlass einer die Entscheidung in der Hauptsache vorwegnehmenden einstweiligen Anordnung ist nur ausnahmsweise möglich, wenn dies zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes i.S.v. Art. 19 Abs. 4 GG schlechterdings unabweisbar ist. Erforderlich sind in solchen Fällen eine weit überwiegende Wahrscheinlichkeit eines Erfolges in der Hauptsache, sowie schwere und unzumutbare, nachträglich nicht mehr zu beseitigende Nachteile im Falle des Abwartens in der Hauptsache (OVG Hamburg, Beschl. v. 20.8.2020, 5 Bs 114/20, juris Rn. 5; vgl. auch BVerwG, Beschl. v. 13.8.1999, 2 VR 1/99, juris Rn. 24; OVG Hamburg, Beschl. v. 5.12.2018, 1 So 108/18, juris Rn. 13 ff.).

Nach diesen Maßgaben ist hier ein Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Denn nach der allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung ist - namentlich vor dem Hintergrund, dass der Antragsteller in der Sache eine Vorwegnahme der Hauptsache begehrt (s. dazu OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, 5 Bs 77/20, juris Rn. 13) - nicht davon auszugehen, dass dem Antragsteller mit hoher Wahrscheinlichkeit ein Anspruch darauf zukommt, seinen Betrieb entgegen der Regelung des 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO (im Folgenden: Sperrstundenregelung) geöffnet zuhalten.

1. Vielmehr dürfte die angefochtene Sperrstundenregelung aller Voraussicht nach rechtmäßig sein. Die von dem Antragsteller (einzig) behauptete Verletzung in seinem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG vermag die Kammer nicht zu erkennen.

Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG garantiert allen Deutschen das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen. Die Ausübung des Berufes kann durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes geregelt werden, Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG. Hieraus folgt, dass Eingriffe in die Berufsfreiheit nur dann zulässig sind, wenn eine gesetzliche Grundlage vorliegt, die ihrerseits wiederum mit den Vorgaben des Grundgesetzes in Einklang steht. Maßgeblich ist dabei insbesondere, dass die jeweilige Eingriffsnorm verhältnismäßig ist. Stehen - wie hier - Regelungen im Streit, die lediglich die Berufsausübung betreffen, so sind diese mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar, soweit vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls sie als zweckmäßig erscheinen lassen und das Grundrecht nicht unverhältnismäßig eingeschränkt wird (BVerfG, Beschl. v. 14.9.2010, 1 BvR 1504/10, juris Rn. 12; vgl. zur sog. „Stufentheorie“ umfassend Scholz, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, Werkstand: 90. EL Februar 2020, Art. 12 Rn. 335 ff.). Dies dürfte hier nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens der Fall sein. Denn die Vorschrift des § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO beruht auf einer nicht zu beanstandenden gesetzlichen Ermächtigung (hierzu unter a.), deren tatbestandliche Voraussetzungen erfüllt sind (hierzu unter b.). Die angefochtene Sperrstundenregelung begegnet auch auf Rechtsfolgenebene keinen durchgreifenden Bedenken (hierzu unter c.).

a. Die angefochtene Regelung beruht auf einer rechtmäßigen gesetzlichen Grundlage. Nach § 32 Satz 1 des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (vom 20.7.2000, BGBl. I S. 1045; zuletzt geändert durch Art. 5 des Gesetzes vom 19.6.2020, BGBl. I S. 1385; Infektionsschutzgesetz - IfSG) werden die Landesregierungen ermächtigt, unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG maßgebend sind, auch durch Rechtsverordnungen entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen; diese Befugnisse können gemäß § 32 Satz 2 IfSG auch auf andere Stellen übertragen werden. Nach der infektionsschutzrechtlichen Generalklausel des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG trifft die zuständige Behörde für den Fall, dass Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt werden oder sich ergibt, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, die notwendigen Schutzmaßnahmen, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist.

Die Kammer folgt - trotz gewisser grundlegender Bedenken ob der offenen Formulierung und der niedrigen Eingriffsschwelle in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG (vgl. hierzu umfassend VG Hamburg, Beschl. v. 5.5.2020, 7 E 1804/20, S. 13 ff., abrufbar auf der Gerichtshomepage)

- der obergerichtlichen Rechtsprechung, der zufolge es sich bei der Ermächtigungsgrundlage in Gestalt einer Generalklausel und einer sich hierauf beziehenden Verordnungsermächtigung um eine verfassungsmäßige gesetzliche Ermächtigung handelt (OVG Hamburg, Beschl. v. 20.8.2020, 5 Bs 114/20, juris Rn. 8; s. auch VGH Mannheim, Beschl. v. 6.10.2020, 1 S 2871/20, juris Rn. 28 ff.; VGH München, Beschl. v. 1.9.2020, 20 CS 20.1962, juris Rn. 24; OVG Münster, Beschl. v. 8.7.2020, 13 B 870/20.NE, juris Rn. 14; vgl. weiter VG Berlin, Beschl. v. 15.10.2020, 14 L 422/20, juris Rn. 12 m.w.N.). Insoweit ist namentlich von Belang, dass das dynamische Infektionsgeschehen der Pandemielage sowie die Vielzahl denkbarer Schutzmaßnahmen eine generelle Ermächtigung erfordern (BVerwG, Urt. v. 22.3.2012, 3 C 16.11, juris Rn. 24). Zu berücksichtigen ist auch, dass die streitgegenständliche Regelung des § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO eine zeitlich befristete Maßnahme (bis zum 30.11.2020, vgl. § 40 Abs. 2 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) und im Übrigen eine (reine) Berufsausübungsregelung (vgl. o.) darstellt.

b. Die tatbestandlichen Voraussetzungen von § 32 i.V.m. § 28 Abs.1 Satz 1 IfSG sind erfüllt. Die Vornahme „notwendiger Schutzmaßnahmen“ ist nach letzterer Vorschrift (allein) davon abhängig, dass Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt werden oder sich ergibt, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war. Dass hiervon derzeit auszugehen ist, steht zwischen den Beteiligten nicht im Streit und bedarf auch aus Sicht der Kammer angesichts der nach wie vor grassierenden CoViD-19-Pandemie und der hierzu regelhaft veröffentlichten Lageberichte des gemäß § 4 IfSG dazu berufenen Robert Koch-Instituts (s. etwa Täglicher Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019 vom 19.10.2020, S. 1, wonach in den letzten sieben Tagen 37.764 neu bestätigte Infektionsfälle gemeldet worden sind; abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Okt_2020/2020-10-19-de.pdf?__blob=publicationFile) keiner weiteren Begründung (so auch OVG Hamburg, Beschl. v. 20.8.2020, 5 Bs 114/20, juris Rn. 10 m.w.N.).

c. Nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG trifft die zuständige Behörde bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen die notwendigen Schutzmaßnahmen, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist (s. hierzu umfassend OVG Hamburg, Beschl. v. 20.8.2020, 5 Bs 114/20, juris Rn. 11). Im Hinblick auf Art und Umfang des Eingreifens ist ihr Ermessen eingeräumt, welches dadurch beschränkt ist, dass es sich um „notwendige“ Schutzmaßnahmen handeln muss. Dem Ermessen sind

zudem durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Grenzen gesetzt (BVerwG, Urt. v. 22.3.2012, 3 C 16.11, juris Rn. 24; VGH München, Beschl. v. 13.8.2020, 20 CS 20.1821, juris Rn. 27), wobei angesichts der niedrigen Eingriffsschwelle der Norm an die Voraussetzungen der Erforderlichkeit und Angemessenheit der Maßnahme je nach Eingriffstiefe erhöhte Anforderungen gestellt werden müssen (VGH München, Beschl. v. 1.9.2020, 20 CS 20.1962, juris Rn. 24).

In Anwendung dessen ist nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens nicht davon auszugehen, dass § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (s. dazu BVerfG, Beschl. v. 26.4.1995, 1 BvL 19/94 und 1 BvR 1454/94, juris Rn. 52; grundlegend Grzeszick, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, Werkstand: 90. EL Februar 2020, Art. 20 Rn. 108 ff.) verstößt. Denn die Vorschrift ist aller Voraussicht nach zur Erreichung eines legitimen Zwecks (hierzu unter aa.) geeignet (hierzu unter bb.), erforderlich (hierzu unter cc.) sowie angemessen (hierzu unter dd.)

aa. Die Vorschrift dient einer legitimen Zielsetzung (OVG Hamburg, Beschl. v. 20.8.2020, 5 Bs 114/20, juris Rn. 13 ff.). Mit der im Rahmen der letzten Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung zum 17.10.2020 eingeführten Sperrstundenregelung (die indes in der Nacht vom 17.10.2020 auf den 18.10.2020 keine Anwendung fand, vgl. Fußnote 2 zu § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) verfolgt die Antragsgegnerin - im Zusammenwirken mit anderen in der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung geregelten Maßnahmen - ausweislich von § 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO das Ziel, Neuinfektionen im Rahmen der durch das sog. neuartige Coronavirus ausgelösten Pandemie soweit als möglich zu vermeiden, um damit die Ausbreitungsgeschwindigkeit der durch das Virus ausgelösten Erkrankung CoViD-19 zu verringern. Hiermit sollen die Gesundheit und das Leben der Bürger i.S.v. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG geschützt und die Funktionsfähigkeit des öffentlichen Gesundheitswesens aufrechterhalten werden. Zu der Einschätzung, dass es sich bei den vorstehenden Erwägungen um vernünftige Gemeinwohlerwägungen handelt, trägt darüber hinaus bei, dass neben dem - allseits bekannten und von Antragstellerseite auch nicht weiter in Frage gestellten - Umstand, dass von der Erkrankung CoViD-19 eine ernstliche Bedrohung für die Bevölkerung ausgeht (vgl. im Einzelnen VG Hamburg, Beschl. v. 5.5.2020, 7 E 1804/20, n.v., S. 19), die streitgegenständliche Sperrstundenregelung im Zusammenhang mit einer weiteren Verschärfung der infektionsschutzrechtlichen Regelungen erlassen worden ist. Diese stellen wiederum eine Reaktion auf die Tatsache dar, dass in den letzten Tagen und

Wochen ein erheblicher Anstieg der Infektionszahlen in dem ganzen Bundesgebiet und so auch speziell in Hamburg erfolgt ist (vgl. umfassend Täglicher Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019 vom 19.10.2020, S. 4; s. auch die Veröffentlichung der Antragsgegnerin unter <https://www.hamburg.de/corona-zahlen/>); vor diesem Hintergrund ist es nach Darstellung des Robert Koch-Institutes von erheblicher Bedeutung, dass „sich die gesamte Bevölkerung für den Infektionsschutz engagiert“ (a.a.O., S. 1).

bb. Die Sperrstundenregelung ist zur Erreichung des vorgenannten Ziels auch geeignet (ebenso VGH München, Beschl. v. 19.6.2020, 20 NE 20.1127, juris Rn. 40; VG Berlin, Beschl. v. 15.10.2020, 14 L 422/20, juris Rn. 20). Eine Maßnahme ist geeignet, wenn der gewünschte Erfolg mit ihrer Hilfe gefördert werden kann (BVerfG, Beschl. v. 26.4.1995, 1 BvL 19/94 und 1 BvR 1454/94, juris Rn. 52). Nicht erforderlich ist dabei, dass der Zweck durch das Mittel vollständig erreicht wird; es genügt vielmehr, dass das Mittel die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass das verfolgte Ziel zumindest teilweise eintritt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9.2.2001, 1 BvR 781/98, juris Rn. 22). So liegt es hier. Es ist nach Einschätzung der Kammer nach summarischer Prüfung jedenfalls nicht fernliegend, dass es im Zusammenhang mit gastronomischen Betrieben insbesondere zur Nachtzeit und auch in Verbindung mit dem Konsum alkoholischer Getränke (zur vom Antragsteller selbst vorgenommenen Begrenzung des Ausschanks alkoholischer Getränke in den Sperrstunden siehe unten) zu einer erheblichen Anzahl von Neuinfektionen kommt. Denn der Hauptinfektionsweg des Coronavirus ist nach gegenwärtig erkennbarer Lage dessen Übertragung durch Tröpfchen und Aerosole. Dabei ist die Übertragungswahrscheinlichkeit umso größer, je dichter und unkontrollierter die Menschen in geschlossenen Räumlichkeiten zusammenkommen. Dies ist nach der allgemeinen Lebenserfahrung in den späteren Abendstunden aufgrund der fortgeschrittenen sozialen Interaktion („je später der Abend, desto lustiger die Gäste“) - auch aufgrund der zunehmenden Auswirkung des Konsums alkoholischer Getränke, der nach der unter den Einschätzungs- und Prognosespielraum des Verordnungsgebers fallenden zulässigen Abwägungsentscheidung aber weder ganz noch teilweise untersagt worden ist - anzunehmen.

Die hinsichtlich der Eignung der Sperrstundenregelung zum Zwecke der Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus von dem Antragsteller geäußerten Bedenken teilt die Kammer nicht. Soweit der Antragsteller hierzu einwendet, das Infektionsumfeld „Gaststätte“ spiele gegenüber anderen „Settings“ eine nur untergeordnete Rolle (so auch VG Berlin, Beschl. v. 15.10.2020, 14 L 422/20, juris Rn. 21), ist zu berücksichtigen, dass die hierzu herangezogenen statistischen Daten des Robert Koch-Institutes (vgl. etwa

Epidemiologisches Bulletin Nr. 38/2020 vom 17.9.2020, S. 6-9, abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2020/Ausgaben/38_20.pdf?__blob=publicationFile) vom 11. August 2020 stammen und somit nicht nur zeitlich überholt sind, sondern sich auf einen Zeitraum beziehen, in dem das Infektionsgeschehen - anders als zuletzt - insgesamt ein wesentlich weniger dynamisches war. Ferner sprechen gewichtige Gründe für die Annahme, dass die öffentlichen Gesundheitsämter und damit das Robert Koch-Institut nur in geringem Umfang überhaupt nachvollziehen können, wo der Ursprung einer Ansteckung im Einzelfall liegt (vgl. dazu etwa „Der unsichtbare Patient“, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, Nr. 243 vom 19.10.2020, S. 2). Dies gilt in besonderem Maße auch für Hamburg. Nach den nicht in Zweifel zu ziehenden Angaben der Antragsgegnerin, lässt sich in Hamburg derzeit nur ein Anteil von 26,5 v.H. einem konkreten Infektionsumfeld zuordnen (Schriftsatz vom 21.10.2020, S. 5). Hinzukommt, dass speziell in Hamburg in den vergangenen Wochen (auch) in Gaststätten Neuansteckungen zu verzeichnen waren (vgl. etwa den Vorfall in der Bar „Katze“, s. dazu <https://www.hamburg.de/coronavirus/14335232/2020-09-21-sozialbehoerde-corona-zwischenstand-bar/>, s. auch ergänzend zu Vorfällen nach Erlass der streitgegenständlichen Sperrstunde <https://www.ndr.de/nachrichten/hamburg/Hamburgs-Sperrstunde-wird-weit-gehend-eingehalten,coronaregeln146.html>). Gegen die Einschätzung des Antragstellers, das Infektionsumfeld „Gaststätte“ spiele eine nur untergeordnete Rolle, spricht auch, dass es nach den Angaben der Antragsgegnerin (siehe oben S. 6 ff.) bei gastronomischen Betrieben in Hamburg zu nicht geringfügigen Verstößen gegen die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung gekommen ist.

Der antragstellerseitige Einwand, es drohe bei Durchsetzung der Sperrstundenregelung eine „Verlagerung der Geselligkeit ins Private“ (bzw. sogar in die „Illegalität“), was sogar wegen dort zu erwartender Verstöße gegen die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung zu einer Zunahme des Infektionsgeschehens führen würde, greift ebenfalls nicht durch. Dass der Antragsteller offenbar davon ausgeht, dass die durch die Antragsgegnerin getroffenen Regelungen im Privaten (überhaupt) nicht, bei Veranstaltungen durch ihn, den Antragsteller indes durchgängig eingehalten werden sollten, überzeugt schon im Ansatz nicht. Der Antragsteller übersieht hierbei zudem, dass die Sperrstundenregelung nicht isoliert, sondern im Zusammenwirken mit weiteren, von der Antragsgegnerin erlassenen Maßnahmen zu betrachten ist und es - wie oben dargelegt - ausreicht, wenn Maßnahmen die Förderung einer vernünftigen Gemeinwohlerwägung bezwecken. Es ist - entgegen der Darstellung des Antragstellers - auch nicht davon auszugehen, dass private Zusammenkünfte in einem derart großen Rahmen, wie ihn die in

dem Betrieb des Antragstellers geplanten Festlichkeiten anbieten (die Angaben hierzu variieren, es soll sich jedoch um mindestens 100 Personen handeln, vgl. Schriftsatz vom 19.10.2020, S. 15), stattfinden werden. Ferner wäre derartigen, das Infektionsgeschehen möglicherweise beeinflussenden Veranstaltungen mit gesonderten infektionsschutzrechtlichen Maßnahmen zu begegnen (vgl. etwa § 3 Abs. 2 Nr. 4 sowie insbesondere § 9 Abs. 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO). Insoweit ist auch zu berücksichtigen, dass in Bezug auf private Zusammenkünfte mit einer baldigen Einführung (noch) weiterer Einschränkungen zu rechnen ist (vgl. hierzu etwa <https://www.ndr.de/nachrichten/hamburg/coronavirus/Corona-Regeln-Senat-denkt-ueber-Feier-Beschaenkunegn-nach,coronazahlen574.html>; s. auch <https://www.ndr.de/nachrichten/hamburg/coronavirus/Hamburg-ueberschreitet-Corona-Warnwert,coronazahlen572.html>; jeweils abgerufen am 20.10.2020). Ferner ist der Antragsgegnerin zuzugeben, dass die Nachverfolgung von Kontakten bei privaten Zusammenkünften regelhaft leichter sein dürfte als bei anonymen Begegnungen in Gaststätten, weil neben der kleineren Anzahl der Personen die Teilnehmer privater Zusammenkünfte im Regelfall miteinander bekannt sein dürften.

cc. Die Bestimmung des § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO ist auch erforderlich. Das Element der Erforderlichkeit setzt voraus, dass der Staat unter mehreren, zur Erreichung des Zweckes gleich gut geeigneten Mitteln dasjenige wählt, das die geschützte Rechtsposition am wenigsten beeinträchtigt (vgl. BVerfG, Urt. v. 14.7.1999, 1 BvR 2226/94, 1 BvR 2420/95 und 1 BvR 2437/95, juris Rn. 217), wobei die gleiche Wirksamkeit voraussetzt, dass eine alternative Maßnahme die Erfolgswahrscheinlichkeit eindeutig gleichwertig steigert (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 266). Die Erforderlichkeit ist nach Einschätzung der Kammer gegeben. Soweit der Antragsteller hierzu die Auffassung vertritt, dass mildere Mittel in Form von Schutz- oder Hygienemaßnahmen - namentlich gemäß dem von ihm vorgelegten Schutzkonzept - die von gastronomischen Betrieben ausgehenden Infektionsrisiken in gleicher Weise bzw. sogar besser zu bekämpfen geeignet seien (in diese Richtung auch VG Berlin, Beschl. v. 15.10.2020, 14 L 422/20, juris Rn. 21 ff.), folgt die Kammer dem nicht. Zwar dürfte unbestritten sein, dass die Anordnung verschiedenlicher Maßnahmen, die die Antragsgegnerin zur Eingrenzung des von Gaststätten ausgehenden Infektionsgeschehens teilweise bereits vorgesehen hat (vgl. § 15 Abs. 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO mit Verweis u.a. auf die allgemeinen Hygienevorgaben nach § 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, die Kontaktdatenerhebungspflicht nach § 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO; im Übrigen ist zu nennen etwa die Maskenpflicht nach § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO), sich als weniger

eingriffsintensiv und damit als grundsätzlich „milder“ i.S.d. Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes darstellen. Sie dürften aber nicht gleich geeignet sein. Im Einzelnen:

(1). Soweit der Antragsteller vorträgt, die Aufrechterhaltung eines gastronomischen Angebotes in gewissem Umfang stelle sicher, dass sich zumindest ein Teil derjenigen Personen, die sich sonst anderweitig und „unkontrollierbar“ trafen, innerhalb der „geordneten Bahnen professioneller Gastronomie“ aufhielten, stellt sich dies zum einen als bloße Behauptung dar. Zum anderen ist auch insoweit darauf hinzuweisen, dass für den Fall, dass es zu derartigen, vom Antragsteller als unkontrollierbar bezeichneten Zusammenkünften kommen sollte, ggf. weitere Maßnahmen zu ergreifen sind bzw. diese durch die Antragsgegnerin bereits angeordnet worden sind (vgl. o.). Im Übrigen dürfte die angeordnete Sperrstunde aber jedenfalls dazu geeignet sein, die Anzahl der bestehenden Infektionsherde zu begrenzen. Denn es ist bei lebensnaher Betrachtung durchaus anzunehmen, dass sich wenigstens ein erheblicher Anteil der Besucher gastronomischer Betriebe bei privaten Zusammenkünften an die infektionsschutzrechtlichen Vorgaben halten wird. Dies gilt umso mehr, als auch die (zukünftige) Öffnung des antragstellerischen Betriebes - nach eigenem Bekunden ohne den Verkauf alkoholischer Getränke in der Zeit zwischen 23:00 Uhr und 5:00 Uhr (und von 22:30 Uhr bis 23:00 Uhr nur eingeschränkt) - weder private Feierlichkeiten obsolet werden lässt, noch Personen, die Alkohol konsumieren wollen, anziehen wird. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, inwieweit der begehrte Weiterbetrieb der antragstellerischen Gastronomie mit den vom Antragsteller bezeichneten Einschränkungen in infektionsschutzrechtlicher Hinsicht ebenso geeignet sein sollte.

(2). Der Vortrag des Antragstellers, nach den Erhebungen des Robert Koch-Institutes sei davon auszugehen, dass aus dem Betrieb von Gaststätten kein nennenswertes Infektionsgeschehen folge, und ein „Mehr“ an Infektionsschutz über die Auswirkungen der bereits getroffenen Maßnahmen hinaus nicht erreicht werden könne, überzeugt die Kammer nicht. Dem Antragsteller ist zwar zuzugeben, dass sich aus den bisherigen statistischen Daten, die insbesondere dem Robert Koch-Institut zur Verfügung stehen, nicht entnehmen lässt, dass Gaststätten bei genereller Betrachtung für sich genommen maßgebliche Infektionsherde darstellen. Wie bereits dargelegt, lässt dies jedoch außer Betracht, dass die bisher ausgewerteten Daten das Infektionsgeschehen der letzten Wochen - gerade aufgrund der zeitlichen Verzögerung - kaum zu berücksichtigen vermögen, die weit überwiegende Anzahl von Neuansteckungen unbemerkt bleiben dürfte (vgl. dazu OVG Hamburg, Beschl. v. 16.10.2020, 5 Bs 186/20, S. 5, OVG Schleswig,

Beschl. v. 15.10.2020, 3 MR 45/20, n.v.; VG Hamburg, Beschl. v. 16.10.2020, 6 E 4297/20, S. 4) und es im Übrigen speziell in Hamburg bereits nachvollziehbar zu Ansteckungen in Gaststätten gekommen ist (vgl. o.); hinzukommt, dass auch generell durchaus davon auszugehen ist - dies stellt auch der Antragsteller letztlich nicht in Abrede -, dass in gastronomischen Betrieben Neuinfektionen stattfinden (vgl. hierzu <https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/116572/SARS-CoV-2-Restaurantbesuch-als-Infektionsrisiko>), wobei nach Auffassung der Kammer einiges für eine erhebliche Dunkelziffer spricht (vgl. o.).

(3). Auch der Hinweis des Antragstellers, speziell betreffend seinen Betrieb entfallende angesichts der strikten Umsetzung der Vorgaben der Antragsgegnerin und des betriebsinternen Schutzkonzeptes die Erforderlichkeit der angefochtenen Regelung, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn auch, wenn etwa bei Veranstaltungen in dem antragstellerischen Betrieb sämtliche Anwesenden stets (d.h. auch - anders als nach dem Schutzkonzept vorgesehen - bei Aufenthalt an Sitzplätzen) eine Mund-Nasen-Bedeckung tragen sollten, dürfte gesichert sein, dass allein ein Teil der Aerosole bzw. Tröpfchen abgefangen werden kann (so auch OVG Hamburg, Beschl. v. 20.8.2020, 5 Bs 114/20, juris Rn. 22); hinzu kommt, dass mittels der streitgegenständlichen Sperrstundenregelung auch - im Gegensatz zu den antragstellerseitig vorgeschlagenen Maßnahmen - ein sich über mehrere Stunden erstreckender Aufenthalt der Besucher mit dem erhöhten Infektionsrisiko, welches damit einhergeht, verhindert wird. Auch die Verpflichtung der Anwesenden, Kontaktdaten für den Fall einer Infektion zur Verfügung zu stellen bzw. des Antragstellers, dies sicherzustellen (vgl. § 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO), dürfte im Falle des Antragstellers nicht zu einer maßgeblichen Änderung führen, da insoweit jedenfalls zu besorgen ist, dass seitens der Besucher des antragstellerischen Betriebes nicht oder nur selten verwendete E-Mail-Adressen angegeben werden, da sich diese in besonderem Maße einer behördlichen Nachverfolgung entziehen wollen dürften (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.8.2020, 5 Bs 114/20, juris Rn. 25).

Im Übrigen gilt das Folgende: Neben dem Umstand, dass auch insoweit zu berücksichtigen ist, dass eine Maßnahme nur dann nicht (mehr) erforderlich ist, wenn eine alternative Regelung in gleicher Weise das Ziel zu erreichen vermag, ist der Vortrag des Antragstellers, er könne durch Umsetzung seines Konzeptes ein jedenfalls gleichwertiges infektionsschutzrechtliches Niveau gewährleisten, nicht plausibel. Wenn der Antragsteller in Ergänzung seines vorherigen Vorbringens nunmehr - ausgehend von dem höchst hilfsweise gestellten Antrag - in der Sache einen Weiterbetrieb des von ihm geführten Swingerclubs in Aussicht stellen will, der ab 23:00 Uhr beinahe sämtliche das Betriebskonzept

ausmachenden und (noch) erlaubten Elemente ausschließt, ist dies nach Einschätzung der Kammer nicht nachvollziehbar und steht namentlich nicht in Einklang mit der Lebenswirklichkeit. Nach dem Vortrag und der Rechtslage würden in dem Swingerclub ab 23:00 Uhr nur noch nicht alkoholische Getränke ausgeschenkt, ein Tanzen würde wie zuvor nicht stattfinden und insbesondere wären sexuelle Kontakte wegen der Sperrung der „Séparées“ nicht möglich. Damit sind aus Sicht der Kammer auch Zweifel daran geweckt, ob sich der Betrieb des Antragstellers überhaupt wirtschaftlich betreiben ließe. Auch dürfte er angesichts dieser Einschränkungen nicht, wie der Antragsteller meint, dazu geeignet sein, privaten Feiern vorzubeugen. Ferner übersieht der Antragsteller, dass damit zu rechnen ist, dass eine Berausung der Gäste in der Zeit zwischen der - üblicherweise wohl auf 21:00 Uhr datierten (vgl. etwa die angeworbene Veranstaltung am 24.10.2020, <https://www.club-equinoxe.de/index.php/component/eventbooking/einzelne-events/cocktailnacht-mit-dj-3465a-5?Itemid=113>) - Öffnung des antragstellerischen Betriebes und dem Zeitpunkt, an den die Regelung des § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bzw. das Schutzkonzept des Antragstellers anknüpfen - 23:00 Uhr (bzw. 22:30 Uhr) - umso stärker eintreten dürfte und sich dies - mit der Folge der Enthemmung - auch in der nachfolgenden Zeit infektionsschutzrechtlich relevant (und verstärkt bei Verweilen in dem antragstellerischen Schankbetrieb) auswirken dürfte.

Hinzu kommt, dass die Angaben des Antragstellers in sich nicht stimmig sind. Während der Antragsteller nunmehr (mit Schriftsatz vom 19.10.2020, S. 15 unter Verweis auf die als Anlage Ast. 8 vorgelegte eidesstattliche Versicherung und das Schutzkonzept, Anlage Ast. 4, dort S. 2) vorträgt, sein Etablissement stelle „für die maximale Anzahl von 100 Gästen (...) 720 qm konzessionierte Fläche zur Verfügung“, steht dies im Widerspruch zu den online verfügbaren Angaben, wonach der Betrieb des Antragstellers über „ca. 1.000 m²“ (vgl. <https://www.club-equinoxe.de/>) Fläche verfüge und beispielsweise die für den kommenden Sonnabend (24.10.2020, 21:00 Uhr) geplante Veranstaltung „Cocktailnacht mit DJ“ eine Anzahl von „maximal 120 Personen in den Club“ gelassen werde (vgl. <https://www.club-equinoxe.de/index.php/component/eventbooking/einzelne-events/cocktailnacht-mit-dj-3465a-5?Itemid=113>).

(4). Soweit der Antragsteller im Übrigen weiter vorträgt, sein Betrieb verfüge „über eine leistungsstarke Zu- und Abluftanlage, die die gesamte Raumluft bis zu 6 Mal in einer Stunde komplett austausch[e]“ sowie über „einen hauseigenen Sicherheitsdienst, der zu jeder Öffnungszeit mit mindestens einer Person besetzt und der in der Lage ist, die Hausordnung und das Schutzkonzept durchzusetzen“, werden diese Angaben weder weiter substantiiert

noch durch die Vorlage entsprechender Unterlagen untermauert. Die Kammer gibt insoweit zu bedenken, dass erhebliche Zweifel daran bestehen, dass sich das von dem Antragsteller vorgestellte Sicherheitskonzept, insbesondere infolge der - das antragstellerische Begehren als erfolgreich unterstellt - Notwendigkeit einer Vielzahl von Maßnahmen in dem Zeitraum unmittelbar vor 23:00 Uhr, aber auch während der sonstigen Öffnungszeiten, mit einer (offenbar vorgesehenen) Besetzung von („mindestens“) einer Person umsetzen lässt.

dd. Schließlich stellt sich § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO auch als angemessen, d.h. verhältnismäßig im engeren Sinne dar. Angemessen ist eine Regelung, wenn die Schwere des Eingriffs noch in einem angemessenen Verhältnis zu dem Gewicht und der Dringlichkeit der durch die Maßnahme geförderten Gemeinwohlbelange steht (Sommermann, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 7. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 314). Das Maß der Belastung des Einzelnen muss m.a.W. noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen stehen; hierbei ist eine Abwägung zwischen den Gemeinwohlbelangen, deren Wahrnehmung der Eingriff in Grundrechte dient, und den Auswirkungen auf die Rechtsgüter des Betroffenen notwendig. Die Interessen des Gemeinwohls müssen umso gewichtiger sein, je empfindlicher der Einzelne in seiner Freiheit beeinträchtigt wird (BVerfG, Ur. v. 26.2.2020, 2 BvR 2347/15 et al., juris Rn. 265 m.w.N.).

In Anwendung dieser Maßgaben ist die Sperrstundenregelung nach der hier angezeigten summarischen Prüfung und unter Berücksichtigung des aufgrund der Vorwegnahme der Hauptsache strengen Prüfungsmaßstabes (vgl. o.) letztlich nicht zu beanstanden. Die Kammer verkennt insoweit nicht, dass die Maßnahme in ganz erheblicher Weise in die Berufsausübungsfreiheit des Antragstellers gemäß Art. 12 Abs.1 GG eingreift und für diesen mit gravierenden, insbesondere wirtschaftlichen Einbußen verbunden ist. Gleichwohl überwiegen im Ergebnis die durch § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO zu schützenden öffentlichen Interessen, namentlich diejenigen des Infektionsschutzes und des Schutzes von Leib und Leben der Bevölkerung i.S.v. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, bei denen es sich um überragend wichtige Gemeinwohlbelange handelt (OVG Hamburg, Beschl. v. 20.8.2020, 5 Bs 114/20, juris Rn. 26 unter Hinweis auf BVerfG, Ur. v. 30.7.2008, 1 BvR 3262/07 et al., juris Rn. 119 m.w.N.). Maßgeblich ist namentlich auch, dass das Infektionsgeschehen insgesamt zum einen zuletzt entscheidend an Fahrt aufgenommen hat (vgl. dazu etwa <https://www.hamburg.de/corona-zahlen/>; abgerufen am 20.10.2020), mithin auch - aber nicht nur - Einschränkungen in Bezug auf gastronomische Betriebe wie denjenigen des Antragstellers notwendig sind, um die Volksgesundheit zu

schützen und das öffentliche Gesundheitswesen hinreichend funktionsfähig zu halten; zum anderen ist von Belang, dass nach derzeitiger Einschätzung die (weiteren) Einschränkungen, die die angefochtene Regelung im Verhältnis zu den bereits etablierten (vgl. insbesondere § 15 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 6 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) Vorgaben, die sich bereits in ganz besonderer Weise auf den antragstellerischen Betrieb, der als Swingerclub gerade auf die Anbahnung von körperlichen und sexuellen Begegnungen gerichtet ist, auswirken bzw. ausgewirkt haben dürften, keine derart nennenswerte Belastung bedeuten, dass die privaten Belange des Antragstellers die entgegenstehenden öffentlichen Interessen überwögen.

2. Ferner dürfte der vom Antragsteller geltend gemachte Anspruch schon deshalb nicht bestehen, weil die Öffnung des Betriebs ohnehin untersagt ist. Angesichts des online abrufbaren Profils des antragstellerischen Betriebes, in dem sich die Gäste in den „insgesamt drei Areas von ca. 1.000 m² (...) entweder gepflegt unterhalten, auf der Tanzfläche austoben oder (...) heißen Liebesspielen hingeben“ (<https://www.club-equinoxe.de/index.php>) können und bei dem es sich nach den eigenen Angaben des Antragstellers auf der Homepage des Clubs um eine „große[n] Diskothek“ handelt, in der Gäste „zu gemischter Partymusik bis tief in die Nacht“ tanzen können (vgl. wie vorstehend), spricht einiges dafür, dass es sich bei dem Angebot des Antragstellers in tatsächlicher Hinsicht um eine Gaststätte mit den besonderen Betriebsarten Tanzlokal oder Diskothek i.S.v. § 15 Abs. 3 Satz 1 und 2 Hmb-SARS-CoV-2-EindämmungsVO handelt, welche ungeachtet der hier streitgegenständlichen Regelung ohnehin nicht für den Publikumsverkehr geöffnet sein darf. Angesichts der genannten eigenen Anpreisung ist der Vortrag des Antragstellers im vorliegenden Verfahren, dass das Tanzen untersagt sei, nicht glaubhaft.

III.

Der Kostenausspruch folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG. Das Gericht orientiert sich hierbei an den nicht bindenden, aber als sachgerecht empfundenen Empfehlungen des Streitwertkataloges für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (in der Fassung der am 31.5.2012, 1.6.2012 und 18.7.2013 beschlossenen Änderungen, abrufbar unter <https://www.bverwg.de/rechtsprechung/streitwertkatalog>) und setzt den nach Nr. 54.2.1 des Streitwertkatalogs maßgeblichen Wert für Gewerbeuntersagungen an, der aufgrund des

Umstandes, dass vorliegend nicht eine (vollständige) Untersagung des antragstellerischen Betriebes erfolgt ist, sondern es sich um eine Sperrstundenregelung handelt, zu halbieren ist; eine weitere Halbierung vor dem Hintergrund des Eilverfahrens (vgl. Nr. 1.5 des Streitwertkataloges) ist aus Sicht der Kammer untunlich, weil der Antragsteller die Vorwegnahme der Hauptsache begehrt (vgl. zum Vorstehenden VG Berlin, Beschl. v. 15.10.2020, 14 L 422/20, juris Rn. 32).