



Verwaltungsgericht Hamburg Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 2, am 14. April 2021 durch

die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht ...,
die Richterin am Verwaltungsgericht ...,
die Richterin am Verwaltungsgericht ...

beschlossen:

- I. Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, Verstöße des Antragstellers gegen die sich aus § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 -3 i.V.m. § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO in der Fassung vom 1. April 2021 ergebende Maskenpflicht an den dort genannten Orten in den Zeiten täglich von 21 bis 22 Uhr und sonntags zusätzlich von 8 bis 12 Uhr vorläufig sanktionsfrei zu dulden.

Im Übrigen wird der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung vom 17. März 2021 abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller.

- II. Der Streitwert wird auf 5.000,- Euro festgesetzt.
- III. Dem Antragsteller wird für die erste Instanz Prozesskostenhilfe ohne Zahlungsverpflichtung bewilligt.

Rechtsmittelbelehrung:

zu I. und II.:

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

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

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

waltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung 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 Obergericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Obergericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Hinsichtlich der Festsetzung des Streitwertes steht den Beteiligten die Beschwerde an das Hamburgische Obergericht 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.

zu III.:

Die Bewilligung von Prozesskostenhilfe kann von den Beteiligten nicht angefochten werden.

Gründe:

I.

Der Antrag, mit dem der Antragsteller die Verpflichtung der Antragsgegnerin begehrt, einstweilen sanktionsfrei zu dulden, dass er zum einen während des Laufens/Joggens der nach § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 30 - 33, 35 - 37, 48 - 51 i.V.m. § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO und zum anderen generell der in § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 in der Fassung der 38. Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung vom 1. April 2021 (HmbGVBl. 2021, S. 173) angeordneten Maskenpflicht nicht nachkommt, hat in dem (geringen) aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

Der nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO statthafte Antrag ist auch im Übrigen zulässig. Insofern erachtet es die Kammer insbesondere hinsichtlich der entsprechend § 42 Abs. 2 VwGO erforderlichen Anordnungsbefugnis für ausreichend, dass der Antragsteller vorträgt, wegen seines Wohnortes sich regelmäßig in den von § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfassten Bereichen aufzuhalten und zu bewegen, sowie in den von § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 30 - 33, 35 - 37, 48 - 51 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfassten Bereichen auch zu den Zeiten ohne Maske joggen/laufen zu wollen, in denen eine Pflicht zum Tragen einer solchen durch die genannte Regelung angeordnet wird. Dies lässt sich den Ausführungen des Antragstellers hinreichend entnehmen.

Der Antrag ist jedoch nur teilweise begründet.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht auf Antrag 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 Anordnungsgrunds, der insbesondere die Eilbedürftigkeit einer vorläufigen Regelung begründet, als auch eines Anordnungsanspruchs, d.h. des materiellen Anspruchs, für den der Antragsteller vorläufigen Rechtsschutz sucht, glaubhaft gemacht werden (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO). Da das vorläufige Rechtsschutzverfahren nach § 123 VwGO grundsätzlich nur der vorläufigen Regelung eines Rechtsverhältnisses dient und einem Antragsteller hier regelmäßig nicht bereits das gewährt werden soll, was er nur in einem Hauptsacheverfahren erreichen kann, kann einem Eilantrag nach § 123 VwGO im Falle einer Vorwegnahme der Hauptsache 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 (OVG Hamburg, Beschl. v. 6.7.2018, 3 Bs 97/18, juris Rn. 35 m.w.N.). Eine solche (endgültige) Vorwegnahme der Hauptsache stellt das Begehren des Antragstellers dar. Die angegriffenen Regelungen gelten in der aktuell gültigen Fassung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung bis zum 18. April 2021 (vgl. § 40 Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung i. d. F. v. 26.3.2021, HmbGVBl. 161 ff., zuletzt geändert am 1.4.2021, HmbGVBl. 2021, S. 173). Dabei ergibt sich das Erfordernis sehr hoher Erfolgsaussichten auch aus der Ähnlichkeit mit einem Eilantrag in einem Normenkontrollverfahren, in dem nach § 47 Abs. 6 VwGO erheblich strengere Anforderungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung bestehen, als es sonst nach § 123 VwGO der Fall ist (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 1.4.2021, 5 Bs 54/21, BA S. 3, abrufbar unter: <https://justiz.hamburg.de/content-blob/14996640/d9be668564be4f63f2a13f9961ad9a59/data/5bs54-21.pdf>, m. w. N.).

Unter Zugrundlegung dieses Maßstabes hat der Antragsteller einen Anordnungsanspruch hinsichtlich der aus § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 30 - 33, 35 - 37, 48 – 51 i. V. m. § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO (hierzu 1.) nicht und hinsichtlich der aus § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 i. V. m. § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO (hierzu 2.) folgenden Maskenpflicht nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen zeitlichen Umfang glaubhaft gemacht. Insofern hat er auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht.

1. Der Antragsteller kann eine sanktionsfreie Duldung von Verstößen beim Laufen/Joggen gegen die aus § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 30 - 33, 35 - 37, 48 – 51 i. V. m. § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO folgende Maskenpflicht nicht verlangen. Die angegriffene Regelung dürfte nach der im Eilverfahren allein möglichen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung rechtmäßig sein.

Dagegen, dass die §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1, 28a Abs. 1 IfSG eine hinreichende Ermächtigungsgrundlage darstellen, dass die formellen Voraussetzungen für den Erlass des Gebotes eingehalten und die tatbestandlichen Voraussetzungen von §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1, 28a Abs. 1 IfSG gegeben sind, bestehen derzeit keine durchgreifenden Bedenken (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 1.4.2021, 5 Bs 54/21, BA S. 6, abrufbar unter: <https://justiz.hamburg.de/content-blob/14996640/d9be668564be4f63f2a13f9961ad9a59/data/5bs54-21.pdf>, m. w. N.). Dies hat auch der Antragsteller nicht infrage gestellt.

Die Regelung dürfte auch verhältnismäßig sein. Das Gebot, in den von 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 30 - 33, 35 - 37, 48 – 51 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfassten Bereichen in den jeweils genannten Zeiträumen eine Maske zu tragen, dient einem legitimen Zweck, ist zu dessen Erreichung geeignet, erforderlich und angemessen.

Die Legitimität des Zwecks, das Leben und die Gesundheit der Bevölkerung sowie die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems zu schützen, indem Kontakte reduziert und im Falle von Kontakten die Ansteckungsrisiken verringert werden, um das Infektionsgeschehen einzudämmen (vgl. OVG a.a.O.) ist gegeben und wird auch vom Antragsteller nicht infrage gestellt.

Das Oberverwaltungsgericht Hamburg hat in seiner Entscheidung vom 1. April 2021 auf die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen die vom Antragsteller zitierte Entscheidung der Kammer 9 des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 11. März 2021 (9 E 920/21, abrufbar unter: <https://justiz.hamburg.de/contentblob/14961776/28ccb53945e50f72aeff7655d9fe1097/data/9-e-920-21-beschluss-vom-11-3-21.pdf>) zur Verhältnismäßigkeit der auch hier gegenständlichen Regelung ausgeführt (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 1.4.2021, 5 Bs 54/21, BA S. 7 ff., abrufbar unter: <https://justiz.hamburg.de/contentblob/14996640/d9be668564be4f63f2a13f9961ad9a59/data/5bs54-21.pdf>):

„bb) Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist zu berücksichtigen, dass dem Verordnungsgeber bei der Beurteilung komplexer Gefahrenlagen, wie sie bei der aktuellen Corona-Pandemie gegeben ist, bezüglich der Auswahl der geeigneten, erforderlichen und angemessenen Schutzmaßnahmen ein weiter Einschätzungsspielraum zusteht (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, 5 Bs 77/20, juris Rn. 28; Beschl. v. 30.4.2020, 5 Bs 64/20, juris Rn. 21, jeweils m.w.N.). Dieser Einschätzungsspielraum stand dem Verordnungsgeber auch im Rahmen der „zweiten Welle“ (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 18.11.2020, 5 Bs 209/20, juris Rn. 28) und steht ihm gegenwärtig im Rahmen der „dritten Welle“ wegen der weiterhin bestehenden komplexen Gefahrenlage, einer weiterhin unzureichenden Tatsachengrundlage über die genauen Infektionsquellen und der noch nicht abschätzbaren Folgen der Virusvarianten auf das Infektionsgeschehen und die Krankheitsverläufe zu (vgl. www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Virusvariante.html; OVG Münster, Beschl. v. 19.3.2021, 13 B 252/21.NE, juris Rn. 32 f.).

cc) Das Gebot zum Tragen eines Mund-Nasenschutzes erscheint geeignet, den beabsichtigten Zweck zu erreichen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist eine Maßnahme geeignet, wenn mit ihrer Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann, wobei die abstrakte Möglichkeit der Zweckerreichung genügt. Dabei kommt es darauf an, ob die Maßnahme objektiv tauglich ist,

den jeweiligen legitimen Zweck zu fördern (BVerfG, Beschl. v. 9.2.2001, 1 BvR 781/98, juris Rn. 22). Hingegen ist der Nachweis nicht notwendig, dass der angegebene Zweck durch das eingesetzte Mittel vollständig erreicht wird; es genügt, dass das Mittel die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass der angestrebte Erfolg zumindest teilweise eintritt (vgl. Grzeszick in: Maunz/Dürig, GG, Stand: August 2020, Art. 20 Rn. 112 m.w.N.).

Gemessen an diesem Maßstab ist die Einschätzung des Ordnungsgebers nicht zu beanstanden, dass das Gebot, einen Mund-Nasenschutz zu tragen, geeignet ist, um das Infektionsrisiko in Hamburg zu verringern und das Infektionsgeschehen einzudämmen. Dazu hat die Antragsgegnerin in der Beschwerdebegründung ausgeführt, die Maskenpflicht u.a. in den Bereichen Alster, Elbe und Jenischpark solle kritische Begegnungen auf zweierlei Weise vermeiden: Erstens entfielen durch die Maskenpflicht Infektionsgefahren bei Begegnungen und zweitens nehme die Frequentierung der betroffenen öffentlichen Wege ab.

Dass die Maßnahme geeignet ist, die Attraktivität der Bereiche Alster, Elbe und Jenischpark in den genannten Zeiträumen und damit auch das Besucheraufkommen zu mindern, liegt auf der Hand. Insbesondere Jogger, wie der Antragsteller, werden, um das Tragen einer Maske beim Laufen zu vermeiden, die genannten Bereiche zu den fraglichen Zeiten weniger stark aufsuchen als ohne die in Streit stehende Regelung.

Die Antragsgegnerin darf auch davon ausgehen, dass die Maskenpflicht Infektionsgefahren bei Begegnungen in den genannten Bereichen verringert. Nach Einschätzung des Robert Koch-Instituts ist der Hauptübertragungsweg des Coronavirus die respirative Aufnahme virushaltiger Partikel, die beim Atmen, Husten, Sprechen, Singen und Niesen entstehen. Je nach Partikelgröße bzw. den physikalischen Eigenschaften unterscheidet man zwischen den größeren Tröpfchen und kleineren Aerosolen. Während insbesondere größere respiratorische Partikel schnell zu Boden sinken, können Aerosole über längere Zeit in der Luft schweben und sich in geschlossenen Räumen verteilen. Ob und wie schnell die Tröpfchen und Aerosole absinken oder in der Luft schweben, ist neben der Größe der Partikel von einer Vielzahl weiterer Faktoren wie z.B. der Temperatur und Luftfeuchtigkeit abhängig. Grundsätzlich ist die Wahrscheinlichkeit einer Exposition gegenüber infektiösen Partikeln jeglicher Größe im Umkreis von 1-2m um eine infizierte Person herum erhöht. Eine Mund-Nasenbedeckung kann das Risiko einer Übertragung durch Partikel jeglicher Größe im unmittelbaren Umfeld um eine infizierte Person reduzieren (vgl. Robert Koch-Institut, Epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, Stand 18.3.2021, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html). Zwar kommen Übertragungen im Außenbereich insgesamt seltener vor, da bei Wahrung des Mindestabstands die Übertragungswahrscheinlichkeit im Außenbereich aufgrund der Luftbewegung sehr gering ist. Wird der Mindestabstand von 1,5m jedoch unterschritten, besteht nach Einschätzung des Robert Koch-Instituts auch im Freien ein Übertragungsrisiko, und stellen Masken in einem solchen Fall einen wichtigen Schutz vor einer Übertragung durch Tröpfchen dar (Risikobewertung zu COVID-19, Stand 31.3.2021,

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html).

Allerdings ist wissenschaftlich nicht geklärt, wie hoch das Infektionsrisiko durch Jogger einzuschätzen ist. Für ein sehr geringes Risiko spricht, dass sich Jogger schneller etwa als Spaziergänger fortbewegen, die Luftzirkulation in ihrem Umfeld deshalb erhöht sein dürfte und die möglichen Unterschreitungen des Mindestabstands zu anderen Personen nur von kurzer Dauer sein dürften. Für ein höheres Risiko spricht, dass Jogger aufgrund der körperlichen Anstrengung heftiger ein- und ausatmen und damit eine stärkere Zirkulation von Tröpfchen und Aerosolen verbunden sein dürfte. Jedenfalls erscheint es nicht ausgeschlossen, dass auch von der Unterschreitung des Mindestabstands von Joggern im Freien ein Infektionsrisiko ausgeht. Zur Bekämpfung dieses Risikos dürfte das Tragen von Mund-Nasen-Bedeckungen geeignet sein. Diese Reduktion des Infektionsrisikos erscheint gegenwärtig umso wichtiger, als die zunehmende Verbreitung und Dominanz der wesentlich übertragbareren Variante B 1.1.7 (https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Virusvariante.html) in Deutschland die Wirksamkeit der bislang erprobten Infektionsschutzmaßnahmen erheblich vermindert (S. 2 f. des Situationsberichts des RKI vom 31. März 2021, www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz_2021/2021-03-31-de.pdf). Dabei verkennt das Beschwerdegericht nicht, dass die Mund-Nasen-Bedeckungen – nach § 10b Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO besteht keine Pflicht zum Tragen einer medizinischen Maske – vorwiegend vor Tröpfchen, weniger vor Aerosolen schützen und ihre Filter- und Schutzwirkung umso mehr nachlässt, je feuchter die Maske durch Atmen oder Schweiß wird (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 25.3.2021, 5 Bs 57/21, BA S. 13).

dd) Das Gebot zum Tragen eines Mund-Nasenschutzes erscheint auch erforderlich, um den beabsichtigten Zweck zu erreichen. Die Erforderlichkeit ist nur ausgeschlossen, wenn mildere aber zur Infektionsbekämpfung gleich effektive Maßnahmen zur Verfügung stehen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 14.1.2014, 1 BvR 2998/11, BVerfGE 135, 90, juris Rn. 80, m.w.N.). Vorliegend ist gegenüber der distanzunabhängigen Maskenpflicht kein milderes, gleich geeignetes Mittel zur Eindämmung des Infektionsgeschehens ersichtlich.

Die Antragsgegnerin darf annehmen, dass das Abstandsgebot des § 3 Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO allein nicht ausreichend ist, um die Infektionsgefahren zu vermindern. Wie bereits oben ausgeführt, geht das Robert Koch-Institut davon aus, dass eine Ansteckung mit dem Coronavirus auch im Freien möglich ist, wenn der Mindestabstand von 1,5m nicht eingehalten wird. Folglich kommt die Anordnung einer Maskenpflicht im Freien dann in Betracht, wenn der Verordnungsgeber annehmen darf, dass die an sich nach der Verordnung vorgesehenen Abstände aufgrund eines hohen Personenaufkommens nicht eingehalten werden (können). Diese Annahme trifft für die öffentlichen Wege an Alster, Elbe und im Jenischpark zu. An diesen Orten ist insbesondere an Wochenenden und Feiertagen typischerweise mit einem hohen Besucheraufkommen zu rechnen. Die Freizeitaktivitäten sind während der Corona-Pandemie stark eingeschränkt; die

meisten Freizeiteinrichtungen sind seit längerem geschlossen und eine baldige Öffnung ist nicht absehbar. Deshalb bleibt vielen Hamburgern als einzige Freizeitbeschäftigung das Spaziergehen oder Laufen im Freien. Die (in einem Stadtstaat naturgemäß überschaubaren) Freizeitflächen sind daher schon seit längerem, insbesondere an Wochenenden und Feiertagen, stark frequentiert. Angesichts der mit der Jahreszeit steigenden Temperaturen wird sich dieser Trend fortsetzen. Die starke Nutzung der öffentlichen Wege an Alster, Elbe und im Jenischpark ist allgemein und auch dem Gericht bekannt. Die Antragsgegnerin ist daher nicht verpflichtet, genaue Zahlen zur Nutzung dieser Bereiche vorzulegen; insbesondere musste und muss sie auch nicht im Einzelnen begründen, weshalb sie welche konkreten Wegeflächen zu welchen konkreten Zeiten in die Regelung über die Maskenpflicht einbezieht. Ist auf den genannten Flächen in den genannten Zeiten ein hohes Besucheraufkommen durch Spaziergänger und Jogger zu erwarten, darf die Antragsgegnerin davon ausgehen, dass es notwendig ist, das Abstandsgebot durch eine Maskenpflicht zu ergänzen. Denn in Bereichen mit einem hohen Besucheraufkommen treten typischerweise Situationen auf, in denen beim Spaziergehen oder Laufen der erforderliche Mindestabstand unterschritten wird, etwa bei Begegnungen oder Überholvorgängen.

Die distanzabhängige Maskenpflicht nach § 10b Abs. 1a HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, wonach auf öffentlichen Wegen etc. die Maskenpflicht nach § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO gilt, soweit die anwesenden Personen einen Mindestabstand von 1,5m nicht einhalten, stellt kein gleich wirksames Mittel dar wie die distanzunabhängige Maskenpflicht nach § 10b Abs. 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO. Die Regelung betrifft offensichtlich Bereiche, in denen das Besucheraufkommen typischerweise nicht so hoch ist, dass die regelhafte Anordnung einer Maskenpflicht zusätzlich zum Abstandsgebot erforderlich scheint. Kommt es jedoch - aufgrund besonderer Umstände - zur Unterschreitung des Mindestabstands, soll die dann geltende Maskenpflicht die Verringerung der Ansteckungsgefahr sicherstellen. Für die Bereiche an Alster, Elbe und im Jenischpark darf der Verordnungsgeber demgegenüber, wie oben ausgeführt, davon ausgehen, dass es an Wochenenden und Feiertagen typischerweise zur Unterschreitung des Mindestabstands kommt. In dieser Situation wäre es nicht möglich zu kontrollieren und durchzusetzen, dass Spaziergänger und Jogger bei jeder dieser Unterschreitungen sofort ihre Masken aufsetzen.

Auch die in § 10b Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO vorgesehene Möglichkeit, wonach die Polizei im Einzelfall auf öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen eine räumlich begrenzte Maskenpflicht anordnen kann, wenn dies aus Infektionsschutzgründen erforderlich ist, ist nicht gleich effektiv. Ihrem Sinn und Zweck nach dient diese Vorschrift dazu, der Polizei (obwohl typischerweise das Abstandsgebot zur Verringerung der Infektionsgefahr ausreicht) in besonderen Situationen ergänzend eine ausdrückliche Befugnis zur ergänzenden Anordnung einer Maskenpflicht an die Hand zu geben.

Schließlich stellt auch die Anordnung einer distanzunabhängigen Maskenpflicht nur für gute Wetterlagen kein milderes Mittel dar. Abgesehen davon, dass eine

solche Maßnahme kaum rechtssicher in einer Verordnung geregelt werden könnte, ist entgegen der Einschätzung des Verwaltungsgerichts davon auszugehen, dass angesichts der eingeschränkten Freizeitmöglichkeiten die öffentlichen Wege an Alster, Elbe und im Jenischpark an Wochenenden und Feiertagen auch bei schlechterem Wetter stark genutzt werden.

ee) Das aus §§ 8, 10b Abs. 1 Satz 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO folgende Gebot zum Tragen eines Mund-Nasenschutzes erscheint auch angemessen. Angemessen, d. h. verhältnismäßig im engeren Sinne, ist eine freiheitseinschränkende Regelung, wenn das Maß der Belastung des Einzelnen noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen steht (hierzu und zum Folgenden: BVerfG, Urt. v. 26.2.2020, 2 BvR 2347/15, BVerfGE 153, 182, juris Rn. 265 m.w.N.). Hierbei ist eine Abwägung zwischen den Gemeinwohlbelangen, deren Wahrnehmung der Eingriff in Grundrechte dient, und den Auswirkungen auf die Rechtsgüter der davon Betroffenen notwendig. Die Interessen des Gemeinwohls müssen umso gewichtiger sein, je empfindlicher der Einzelne in seiner Freiheit beeinträchtigt wird. Zugleich wird der Gemeinschaftsschutz umso dringlicher, je größer die Nachteile und Gefahren sind, die aus der Grundrechtsausübung erwachsen können. Diese Prüfung am Maßstab des Übermaßverbots kann dazu führen, dass der an sich in legitimer Weise angestrebte Schutz zurückstehen muss, wenn das eingesetzte Mittel zu einer unangemessenen Beeinträchtigung der Rechte des Betroffenen führen würde. Nur so kann die Prüfung der Angemessenheit staatlicher Eingriffe ihren Sinn erfüllen, geeignete und gegebenenfalls erforderliche Maßnahmen einer gegenläufigen Kontrolle mit Blick darauf zu unterwerfen, ob die eingesetzten Mittel unter Berücksichtigung der davon ausgehenden Grundrechtsbeschränkungen für den Betroffenen noch in einem angemessenen Verhältnis zu dem dadurch erreichbaren Rechtsgüterschutz stehen.

Nach diesen Maßstäben dürfte die Anordnung der distanzunabhängigen Maskenpflicht gegenüber dem Antragsteller zumutbar sein. Das Ausmaß der Bedeutung der Maßnahme für den Infektionsschutz kann momentan nicht verlässlich eingeschätzt werden; es erscheint möglich, dass sie einen eher geringen Einfluss auf das Infektionsgeschehen in Hamburg hat. Derzeit fehlt es noch an ausreichendem Zahlenmaterial und belastbaren wissenschaftlichen Erkenntnissen, um beurteilen zu können, wie häufig Infektionen mit dem Coronavirus und seinen Mutationen im Freien tatsächlich auftreten. Die wenigen wissenschaftlichen Publikationen deuten darauf hin, dass Ansteckungen im Freien vor allem dann auftreten können, wenn Personen für längere Zeit zusammenstehen (und sich unterhalten). Bei einer schlichten Fortbewegung von Menschen im öffentlichen Raum wird die Ansteckungsgefahr als gering eingeschätzt (vgl. Dr. Scheuch: Wie ansteckend sind die Mutanten im Freien?, FAZ online-Artikel v. 28.2.2021, <https://www.faz.net/aktuell/gesellschaft/gesundheit/coronavirus>). Das Robert Koch-Institut betont dagegen die Bedeutung der Einhaltung des Mindestabstands für die Übertragungswahrscheinlichkeit (a.a.O.), dieser wird aber aufgrund des hohen Besucheraufkommens in den fraglichen Bereichen zu den geregelten Zeiten vielfach unterschritten, und es erscheint ausgeschlossen, dass die Besucher dann jeweils ihrer Verpflichtung aus § 10b Abs. 1a HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO nachkommen und

sofort ihren Mund-Nasenschutz aufsetzen (s.o.). Ob und inwieweit das Infektionsrisiko durch Jogger als geringer einzuschätzen ist als durch Spaziergänger, erscheint ebenfalls ungeklärt (s.o. cc). Die Anordnung einer distanzunabhängigen Maskenpflicht nur für Spaziergänger, nicht aber für Jogger dürfte im Übrigen aufgrund von Abgrenzungsschwierigkeiten und mangelnder Akzeptanz der Bevölkerung in der Praxis nicht umsetzbar sein.

Die Auswirkungen der distanzunabhängigen Maskenpflicht für den Antragsteller sind als gering einzustufen. Die Regelung greift zwar in seine allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) und das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 2 i.V.m. 1 Abs. 1 GG) ein und hat nicht nur Bagatelldarstellung (vgl. Beschluss des Senats v. 21.7.2020, 5 Bs 86/20, juris). Jedoch handelt es sich insgesamt um einen sehr leichten Eingriff. Da die Regelung nur die Zeiten an Wochenenden und Feiertagen zwischen 10 und 18 Uhr betrifft, kann der Antragsteller die öffentlichen Wege an Alster, Elbe und im Jenischpark außerhalb dieser Zeiten zum Joggen nutzen. Innerhalb der fraglichen Zeiten kann er auf andere Laufstrecken ausweichen. Auch ist zu berücksichtigen, dass es sich um eine zeitlich befristete Maßnahme handelt. Die Regelung gilt jetzt seit gut einem Monat und ist bis Mitte April 2021 befristet. Auch wenn es zu einer Verlängerung kommen sollte, ist doch davon auszugehen, dass die Regelung die sportlichen Aktivitäten des Antragstellers insgesamt nur einige Monate lang einschränken wird.

Gemessen an dem mit der Regelung bezweckten Gesundheitsschutz der Bevölkerung (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), angesichts der gravierenden und teils irreversiblen Folgen, die ein erneuter unkontrollierter Anstieg der Zahl von Neuinfektionen für Leben und Gesundheit einer Vielzahl von Menschen hätte und im Lichte des Einschätzungsspielraums des Ordnungsgebers erscheint der geringfügige Eingriff in die Rechte des Antragstellers als gerechtfertigt. Entgegen allen Erwartungen und Hoffnungen hat der relativ strikte Lockdown von November 2020 bis März 2021 nicht dazu geführt, dass die Infektionszahlen in Deutschland sinken. Vielmehr ist gegenwärtig ein erneuter exponentieller Anstieg von Infektionen aufgrund einer nach wie vor stark ausgeprägten Viruszirkulation – auch der Virusvariante B.1.1.7 – zu befürchten. Die 7-Tages-Inzidenz für ganz Deutschland – auch für die Freie und Hansestadt Hamburg – steigt seit Mitte Februar 2021 stark an. Etwa seit dem 10. März 2021 hat sich der Anstieg der Fallzahlen beschleunigt. Der 7-Tage-R-Wert lag seit Anfang März 2021 über 1 und liegt derzeit um 1. Die COVID-19-Fallzahlen steigen in allen Altersgruppen wieder an. Der Anstieg der Fallzahlen insgesamt und der Infektionen durch die Variante B 1.1.7. werden zu deutlich ansteigenden Hospitalisierungen führen (zum Vorstehenden: S. 2 f. des Situationsberichts des RKI vom 30. März 2021, www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz_2021/2021-03-30-de.pdf). Intensivmediziner weisen anhand eines Simulationsmodell darauf hin, dass eine Überlastung der Intensivkapazitäten droht, wenn bei einer Inzidenz von über 100 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner keine zusätzlichen Schutzmaßnahmen getroffen werden (vgl. DIVI Prognosemodell, Stand 18. März 2021, www.divi.de/register/divi-prognosemodell).

Die Antragsgegnerin hat mit der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung ein Gesamtkonzept zur Bewältigung der Corona-Krise entwickelt, das sich auf zahlreiche Wirtschafts- und Lebensbereiche belastend auswirkt (hierzu und zum Folgenden: OVG Hamburg, Beschl. v. 18.11.2020, 5 Bs 209/20, juris Rn. 37; Beschl. v. 20.5.2020, 5 Bs 77/20, juris Rn. 39, m.w.N.). In einer Gefahrenlage wie der Corona-Pandemie muss der Ordnungsgeber die Situation fortlaufend beobachten und evaluieren, um entscheiden zu können, ob Lockerungen im Hinblick auf die betroffenen (Grund-)Rechtspositionen bereits zugelassen werden können, und wenn ja, in welchen Bereichen und in welchem Umfang. Dabei wird er vor allem darauf abstellen, inwieweit Infektionsschutz gewährleistet werden kann, zudem aber auch den Rang der betroffenen Rechtsgüter sowie etwaige finanzielle, wirtschaftliche und soziale Folgen in den Blick nehmen. In diesem Zusammenhang ist nicht unbedingt allein der infektionsschutzrechtliche Gefahrengrad der betroffenen Tätigkeit zu beachten. Vielmehr sind auch alle sonstigen relevanten Belange zu berücksichtigen, etwa die Auswirkungen der Ge- und Verbote für die Betroffenen und nicht zuletzt auch die öffentlichen Interessen an der uneingeschränkten Aufrechterhaltung bestimmter Tätigkeiten.

Das Infektionsgeschehen ist weiterhin dadurch gekennzeichnet, dass es nicht nur durch einzelne besondere „Treiber der Pandemie“ aufrechterhalten bzw. verstärkt wird. Vielmehr findet eine diffuse Ausbreitung von Infektionen in der Bevölkerung statt, ohne dass bei einem Großteil der Fälle der Infektionsort bekannt ist (vgl. S. 2 des Situationsberichts des RKI vom 30. März 2021). Insbesondere angesichts der unzureichenden Tatsachenlage zur Verbreitung der Mutanten kommt dem Ordnungsgeber ein weiter Einschätzungsspielraum zu. Vor diesem Hintergrund erscheint die Einführung der Anordnung einer distanzunabhängigen Pflicht zum Tragen eines Mund-Nasenschutzes in bestimmten, stark frequentierten Bereichen des öffentlichen Raums als noch vom Entscheidungsspielraum des Ordnungsgebers gedeckt und angesichts der geringen Eingriffsintensität nicht unangemessen.“

Diesen Ausführungen schließt sich die Kammer aus eigener Überzeugung umfassend an. Im Hinblick auf das weitere Vorbringen des Antragstellers sei Folgendes ergänzt: Aufgrund der Stellungnahme der Gesellschaft für Aerosolforschung vom 11. April 2021 (s. Anlage zum Schriftsatz v. 12.4.2021, Bl. 90 ff. d. A.) sieht sich Kammer derzeit (noch) und vor dem Hintergrund, dass die angegriffene Regelung derzeit nur noch bis zum 18. April 2021 gilt, zu keiner anderen Bewertung veranlasst. Es scheint danach zwar immer mehr wissenschaftliche Erkenntnisse zu den Ansteckungsgefahren im Freien zu geben, wonach diese als sehr gering einzuschätzen seien. Übertragungen im Freien seien danach äußerst selten. Ausgeschlossen sind sie danach aber nicht und das Robert Koch-Institut, dessen sachverständige Bewertung besonderes Gewicht hat (vgl. auch § 4 IfSG; OVG Hamburg, Beschl. v. 21.7.2020, 5 Bs 86/20, juris Rn. 19), hält bisher dennoch an seiner vom Oberverwaltungsgericht dargestellten Einschätzung fest, dass auch im Freien ein Mindestabstand von

1,5m einzuhalten ist, um Übertragungen zu verhindern (vgl. Risikobewertung zu COVID-19, Stand: 31.3.2021, https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html?jsessionid=F213797E0598F6C750E1FB3857D55EDE.internet092?nn=2386228, zuletzt abgerufen am 14.4.2021). Insofern bleibt abzuwarten und insbesondere auch durch die Antragsgegnerin zu beobachten, ob das Robert Koch-Institut seine diesbezügliche Position vor dem Hintergrund weiterer wissenschaftlicher Erkenntnisse erneuert bzw. abändert und damit auch der Antragsgegnerin Anlass gibt, ihre ergriffenen Maßnahmen zur Maskenpflicht im Freien zu überdenken. Bis dahin bleibt es bei dem dargestellten weiten Einschätzungsspielraum der Antragsgegnerin, den sie – wie dargestellt – an dieser Stelle bisher nicht überschritten hat.

Soweit der Antragsteller außerdem darauf abstellt, dass er sehr wohl in der Lage und gewillt sei, bei absehbarer Unterschreitung des Mindestabstandes auch beim Joggen jederzeit kurzfristig die Maske aufzusetzen, folgt hieraus nicht, dass die Regelung als unverhältnismäßig anzusehen wäre. Insofern durfte die Antragsgegnerin annehmen, dass die Geltung allein dieser situationsabhängigen Maskenpflicht in den dargestellten Situationen des erheblichen Personenaufkommens in den betroffenen Bereichen typischerweise nicht gleich effektiv ist. Ein derart vorbildliches Verhalten aller Anwesenden erscheint lebensfremd. Sie erforderte eine durchgängige Konzentration auf die Bewertung der Abstände zu anderen Personen und den steten Willen, ständig die Maske bereit zu halten und auf- und abzusetzen. Hiervon kann nach Ansicht des Gerichts nach allgemeiner Lebenserfahrung und vor dem Hintergrund der von der Antragsgegnerin in den Stellungnahmen der Polizei dargestellten Reaktionen auf entsprechende Durchsagen zur Einhaltung der Maskenpflicht nicht ausgegangen werden.

Zur Vereinbarkeit der hier angegriffenen Regelung mit dem aus Art. 3 Abs. 1 GG folgenden allgemeinen Gleichheitssatz hat das Oberverwaltungsgericht in der zitierten Entscheidung ausgeführt (vgl. BA S. 14 ff):

„e) Das aus § 10b Abs. 1 Satz 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO folgende Gebot zum Tragen eines Mund-Nasenschutzes ist aller Voraussicht nach mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar. Insbesondere folgt ein Verstoß entgegen der Auffassung des Antragstellers nicht daraus, dass Fahrradfahrer, anders als Jogger, an den genannten Örtlichkeiten zu den fraglichen Zeiten keine Mund-Nasenbedeckung tragen müssen.

Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet es dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (hierzu und zum Folgenden: BVerfG, Urt. v. 18.7.2018, 1 BvR 1675/16, BVerfGE

149, 222, juris Rn. 64; Beschl. v. 18.7.2012, 1 BvL 16/11, BVerfGE 132, 179, juris Rn. 30 f.; Beschl. v. 21.6.2011, 1 BvR 2035/07, BVerfGE 129, 49, juris Rn. 63 ff.). 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.

Dieser Maßstab gilt für die normsetzende Exekutive entsprechend. Der Verordnungsgeber muss nach dem Gleichheitssatz im wohlverstandenen Sinn der ihm erteilten Ermächtigung handeln und darf sich nicht von sachfremden Erwägungen leiten lassen (BVerfG, Beschl. v. 26.2.1985, 2 BvL 17/83, BVerfGE 69, 150, juris Rn. 39).

Im Gefahrenabwehrrecht, zu dem das Infektionsschutzrecht gehört, besteht ein weiter Entscheidungsspielraum des Verordnungsgebers, weil die Verwaltung ihre Entscheidungen oftmals unter Zeitdruck aufgrund einer unsicheren Tatsachengrundlage und unter den Bedingungen einer unsicheren, sich ständig verändernden Lage zu treffen hat (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 18.11.2020, 5 Bs 209/20, juris Rn. 28; Beschl. v. 30.4.2020, 5 Bs 64/20, GewArch 2020, 289, juris Rn. 53). Dem weiten Entscheidungsspielraum des Verordnungsgebers entspricht eine zurückhaltende gerichtliche Kontrolle der verordnungsrechtlichen Regelungen im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 26.3.2020, 5 Bs 48/20, juris Rn. 13; OVG Lüneburg, Beschl. v. 10.11.2020, 13 MN 479/20, juris Rn. 59; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 17.4.2020, OVG 11 S 22/20, juris Rn. 25; BayVerfGH, Entscheidung v. 21.10.2020, Vf. 26-VII-20, juris Rn. 24). Sachgründe für eine Differenzierung können sich nicht nur aus dem infektiologischen Gefahrengrad der betroffenen Tätigkeit, sondern auch aus sonstigen relevanten Belangen, wie der Relevanz der jeweiligen Tätigkeit für das öffentliche Leben, ergeben (OVG Münster, Beschl. v. 23.12.2020, 13 B 1707/20.NE, juris Rn. 105; OVG Lüneburg, Beschl. v. 14.5.2020, 13 MN 156/20, juris Rn. 36).

Gemessen an diesem Maßstab verstößt es nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG, dass die distanzunabhängige Maskenpflicht in den betreffenden Bereichen zwar für Spaziergänger und Jogger, nicht aber für Fahrradfahrer gilt (§ 10b Abs. 1 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO). Spaziergänger und Jogger gehören als Fußgänger zu einer anderen Gruppe von Verkehrsteilnehmern als Fahrradfahrer. Auch darf die Antragsgegnerin die von Fahrradfahrern ausgehenden Infektionsgefahren geringer einschätzen. In vielen Bereichen der in Rede stehenden öffentlichen Wege sind sie auf abgetrennten Radwegen unterwegs und teilen sich die Verkehrsfläche nicht mit Spaziergängern und Joggern. Auch bewegen sich Fahrradfahrer typischerweise noch schneller als Jogger, ohne jedoch vergleichbar schwer ein- und auszuatmen.“

Auch diesen Ausführungen schließt sich die Kammer umfassend aus eigener Überzeugung an. Ergänzend sei an dieser Stelle lediglich darauf hingewiesen, dass die Antragsgegnerin grundsätzlich zu Typisierungen befugt ist. Eine solche dürfte in der Unterscheidung zwischen Personen, die sich auf bzw. mit ihren Beinen fortbewegen und solchen, die hierfür ein Fahrzeug nutzen, zu sehen sein. Eine kleinteiligere Differenzierung innerhalb der ersten Gruppe dürfte zu erheblichen Abgrenzungsschwierigkeiten führen – wenn nicht gar unmöglich sein. So lässt sich ein langsamer Jogger/Läufer nicht ohne Weiteres von schnelleren Spaziergängern unterscheiden. Hinzu kommen die Personen, die (Nordic-)Walking oder auch die Sportart des „Gehens“ ausüben. Außerdem dürften Überholvorgänge – soweit sie denn stattfinden – bei Personen, die die genannten Sportarten in eher geringem Tempo ausüben, etwa weil sie sich parallel mit einer Begleitung unterhalten, ähnlich viel Zeit in Anspruch nehmen, wie wenn Spaziergänger aneinander vorbeigehen. Insofern erscheint die Ansteckungsgefahr für sich in der Nähe aufhaltende bzw. bewegende Personen vergleichbar mit der bei Spaziergängern und daher eine Gleichbehandlung aller dieser Verkehrsteilnehmer angezeigt. Andernfalls wäre die Regelung voraussichtlich nicht handhabbar. Eine sichere Differenzierung dürfte sich schließlich auch nicht anhand von getragener Kleidung oder Sportgeräten oder anderen Hilfsmitteln vornehmen lassen.

Im Hinblick auf eine unterschiedliche Behandlung im Vergleich zu Radfahrern fällt die Abgrenzung demgegenüber unabhängig von Geschwindigkeit, Kleidung und sonstigen Sportgeräten auf den ersten Blick leicht. Darüber hinaus dürften Radfahrer – ebenfalls unabhängig von ihrer Geschwindigkeit – aus Verkehrssicherheitsgründen regelmäßig eher geneigt sein, einen größeren Abstand zu anderen Verkehrsteilnehmern einzuhalten, als dies zwischen Personen, die sich jeweils (nur) auf ihren Beinen fortbewegen, der Fall sein dürfte. Dies dürfte bei einer typisierenden Betrachtungsweise ebenfalls für eine geringere Ansteckungsgefahr sprechen und damit als weiterer Anknüpfungspunkt für eine unterschiedliche Behandlung der verschiedenen Verkehrsteilnehmer durch die Antragsgegnerin dienen.

2. Der Antragsteller hat in gewissem zeitlichen Umfang einen Anspruch auf sanktionsfreie Duldung von Verstößen gegen die aus § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 - 3 i. V. m. § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO folgende Maskenpflicht. Dies betrifft täglich die Zeit zwischen 21 und 22 Uhr sowie sonntags zusätzlich den Zeitraum von 8 bis 12 Uhr. Insofern dürfte die angegriffene Regelung nach der im Eilverfahren allein möglichen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung rechtswidrig sein. Im übrigen Umfang vermag das Gericht dies jedoch nicht zu erkennen. Soweit die Regelung rechtswidrig sein dürfte, hat der

Antragsteller auch einen Anordnungsgrund für die begehrte einstweilige Anordnung geltend gemacht.

a) Die mit der 16. Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung für die betroffenen Bereiche zunächst für die Zeit täglich zwischen 12 und 22 Uhr ab dem 12. Oktober 2020 eingeführte (vgl. HmbGVBl. 2020, S. 513) und mit der 22. Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung ab dem 23. November 2020 auf die Zeit täglich zwischen 8 und 22 Uhr erweiterte Maskenpflicht (vgl. HmbGVBl. 2020, 581) beruht jedenfalls in der zuletzt genannten Fassung mit §§ 32 Satz 1, 28 Satz 1 Halbs. 1, 28a Abs. 1 IfSG auf einer hinreichenden Ermächtigungsgrundlage (vgl. oben). Die zuletzt genannte Änderungsverordnung wurde auch entsprechend § 28a Abs. 5 Satz 1 IfSG mit einer allgemeinen Begründung versehen. Für die 16. Änderungsverordnung bestand eine solche Pflicht noch nicht. § 28a IfSG wurde erst zum 19. November 2020 eingeführt (vgl. Art. 1 Ziff. 17 i. V. m. Art 8 Abs. 1 des Dritten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite v. 18.11.2020, BGBl. I S. 2397). Die aktuell geltende Fassung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung ist entsprechend der Vorgabe des § 28a Abs. 5 Satz 1 IfSG bis zum 18. April 2021 (vgl. § 40 Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung i. d. F. v. 26.3.2021, HmbGVBl. 161 ff., zuletzt geändert am 1.4.2021, HmbGVBl. 2021, S. 173) befristet.

b) Die tatbestandlichen Voraussetzungen von §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1, 28a Abs. 1 IfSG sind gegeben (vgl. oben).

c) Die Regelung dürfte jedoch nur insoweit verhältnismäßig sein und damit eine notwendige Schutzmaßnahme darstellen, als sie die Zeiten montags bis samstags 8 bis 21 Uhr und sonntags 12 bis 21 Uhr betrifft. Das Gebot, in den von 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 – 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfassten Bereichen in den in der Verordnung genannten Zeiträumen eine Maske zu tragen, dient zwar einem legitimen Zweck (hierzu aa)) und ist zu dessen Erreichung auch geeignet (hierzu bb)). Die Erforderlichkeit vermag die Kammer jedoch nur in eingeschränktem Umfang zu erkennen (hierzu cc)). In diesem Umfang erscheint die Regelung jedoch auch (noch) angemessen (hierzu dd)).

Dabei ist auch bei diesen Bewertungen der bereits in der zitierten Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts vom 1. April 2021 dargestellte (weite) Einschätzungsspielraum des

Verordnungsgebers bezüglich der Auswahl der geeigneten, erforderlichen und angemessenen Schutzmaßnahmen durch das Gericht zu berücksichtigen (vgl. oben). Diesen hat sie nach Ansicht der Kammer jedoch im genannten Umfang überschritten.

aa) Die Regelung über das Gebot, zu bestimmten Zeiten in den von § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 – 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfassten Bereichen der Stadt generell und damit distanz- und situationsunabhängig eine Maske zu tragen, dient dem legitimen Zweck, das Leben und die Gesundheit der Bevölkerung sowie die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems zu schützen, indem Kontakte reduziert und im Falle von Kontakten die Ansteckungsrisiken verringert werden, um das Infektionsgeschehen einzudämmen. Dies stellt letztlich auch der Antragsteller nicht ernsthaft infrage.

bb) Zur Erreichung dieses Ziels ist die Regelung unter Berücksichtigung des Einschätzungsspielraums des Verordnungsgebers auch geeignet. Dabei ist auch an dieser Stelle ausreichend, dass die gegenständliche Maßnahme objektiv tauglich zur Förderung des legitimen Zwecks ist und dass das Mittel die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass der angestrebte Erfolg zumindest teilweise eintritt (vgl. oben). Hiervon ist für die Zeiträume täglich von 8 bis 22 Uhr grob im Bereich zwischen Hauptbahnhof, Museum für Kunst und Gewerbe, dem Steintorplatz bis zur Kirchenallee 57 und dem Steindamm bis Hausnummer 33 auszugehen. Insofern lassen sich die wesentlichen oben dargestellten Überlegungen, soweit sie das Entfallen von Infektionsrisiken bei der Begegnung von Menschen betreffen, übertragen. Diese Ausführungen gelten generell für den Sinn und Zweck einer Maskenpflicht, sodass für den Bereich, der von § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 – 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfasst wird, nichts anderes gilt. Auch hier kann mithilfe der Mund-Nasenbedeckung die Gefahr der Übertragung des Virus durch eine respirative Aufnahme virushaltiger Partikel zumindest in gewissem Umfang verringert werden – jedenfalls in Situationen, in denen der Mindestabstand von 1,5 m nicht eingehalten wird bzw. werden kann. Auch dies stellt der Antragsteller letztlich nicht infrage.

cc) Die Regelung ist nach Ansicht des Gerichts unter Berücksichtigung des Einschätzungsspielraums des Verordnungsgebers jedoch nur in insoweit erforderlich, als sie die Zeiten montags bis samstags 8 bis 21 Uhr und sonntags 12 bis 21 Uhr erfasst. Mildere, gleich effektive Mittel dürften insoweit derzeit nicht zur Verfügung stehen.

Insofern darf die Antragsgegnerin zunächst davon ausgehen, dass das Abstandsgebot des § 3 Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO auch in diesem Bereich nicht ausreichend

ist, um die dort bestehenden Infektionsgefahren zu vermindern. Für die betroffenen Örtlichkeiten kann die Antragsgegnerin des Weiteren annehmen, dass die an sich vorgesehenen Abstände in den von der Kammer benannten Zeiträumen montags bis samstags 8 bis 21 Uhr und sonntags 12 bis 21 Uhr aufgrund eines hohen Personenaufkommens regelmäßig nicht eingehalten werden können. Zu Recht weist die Antragsgegnerin insoweit auf die Bedeutung des Hauptbahnhofes für den öffentlichen Nah- und Fernverkehr und seine Eigenschaft als diesbezüglich stark frequentierten Knotenpunkt hin. Die weiterhin erfassten Bereiche insbesondere im Steindamm und auf dem Steintorplatz dienen insoweit als Zu- und Abgangswege in der entsprechenden Richtung und werden als solche in hohem Maße auch von (Berufs-)Pendlern genutzt. Hinzu kommt das Publikum, das durch das dort angesiedelte (derzeit zulässige) Dienstleistungs- und Warenangebot angezogen wird, sowie die Personen, die sich hier aufgrund der vorhandenen Hilfsangebote aufhalten. Dies hat die Antragsgegnerin insbesondere auch durch die Vorlage der entsprechenden Stellungnahme der zuständigen Polizeidienststelle nachvollziehbar dargestellt. Eine konkretere Aufschlüsselung nach Wochentagen und Uhrzeiten bedurfte es insoweit nach Ansicht des Gerichts vor dem Hintergrund dieser bekannten und naheliegenden Umstände nicht. Dabei geht die Kammer davon aus, dass die Angaben der Polizei sich sehr wohl auf den von § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfassten Bereich beziehen. Allein aus den vom Antragsteller vorgetragenen – aus seiner Sicht bestehenden – Ungereimtheiten zu den Angaben über die Breite der Gehwege mag das Gericht nicht auf etwas anderes schließen.

Die dargestellte Annahme der Antragsgegnerin zum erheblichen Personenaufkommen greift jedoch nicht, soweit seit dem 6. April 2021 für die Zeit zwischen 21 und 5 Uhr des Folgetages gemäß § 3a HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO eine nächtliche Ausgangsbeschränkung gilt, die einen Aufenthalt außerhalb der Wohnung oder einer Unterkunft und dem jeweils dazugehörigen befriedeten Besitztum nur zu bestimmten Zwecken (§ 3a Abs. 1 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) bzw. allein zur körperlichen Betätigung oder zum Ausführen von Tieren (§ 3a Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) erlaubt. Im Zusammenhang mit der Einführung dieser Regelung hätte eine Überprüfung und Anpassung des zeitlichen Ausmaßes der streitgegenständlichen Maskenpflicht entsprechend der fortlaufenden Evaluierungspflicht der Antragsgegnerin nahegelegen. Es ist nicht erkennbar, dass sie dem nachgekommen ist. Vor dem Hintergrund dieser Ausgangsbeschränkung, die darüber hinaus zu einer entsprechenden Anpassung der Ladenöffnungszeiten geführt hat (vgl. § 4c Abs. 2 Satz 3 und Abs. 3 Satz 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO i. d. F. v. 1.4.2021), ist nicht mehr erkennbar, dass es in den betroffenen Bereichen in der Zeit täglich

zwischen 21 und 22 Uhr regelmäßig zu einem erheblichen Personenaufkommen kommt. Weder die Bedeutung des Hauptbahnhofs als Verkehrsknotenpunkt noch die im erfassten Bereich angesiedelten Gewerbebetriebe vermögen vor dem Hintergrund dieser neu eingeführten Regelungen eine entsprechende Annahme zu rechtfertigen. Aus der Begründung zur 38. Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2- Eindämmungsverordnung (HmbGVBl. 2021, S. 176 ff) lässt sich Entsprechendes nicht entnehmen. Es ist vielmehr nicht erkennbar, dass die Antragsgegnerin diesen Umstand überhaupt gesehen hat.

Des Weiteren trägt die obige Annahme zum regelmäßig auftretenden erheblichen Personenaufkommen in den von § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfassten Bereichen sonntags zwischen 8 und 12 Uhr nach Ansicht des Gerichts ebenfalls nicht. Vor dem Hintergrund, dass in dieser Zeit mit den Berufspendlern, die den Hauptbahnhof ansteuern bzw. diesen verlassen, sowie mit den Kunden der Gewerbebetriebe im Steindamm, die zu dieser Zeit noch nicht geöffnet haben, ein erheblicher Teil der ansonsten regelmäßig anzutreffenden Personen wegfallen dürfte, hätte es einer näheren Darlegung der stattdessen Anwesenden bedurft. Der Stellungnahme der Polizei ist insoweit nichts zu entnehmen. Der Verweis der Antragsgegnerin darauf, dass davon auszugehen sei, dass Personen nunmehr den Hauptbahnhof ansteuern, weil allein hier Bäckereien, Imbisse und ähnliche Betriebe auch in diesem Zeitfenster geöffnet haben, reicht insoweit nach Ansicht der Kammer nicht aus. Selbst unter Berücksichtigung, dass zu dem von der Antragsgegnerin genannten Personenkreis noch derjenige hinzukommen dürfte, der den Hauptbahnhof aufsucht, um das dortige Verkehrsangebot für Ausflüge, Besuche und sonstige Freizeitgestaltung zu nutzen, ist es – anders als für die sonstigen erfassten Zeiträume – nicht ohne Weiteres nachvollziehbar, dass diese Personengruppen ein Aufkommen verursachen, das regelmäßig dazu führt, dass das Abstandsgebot nicht eingehalten werden kann.

Hinsichtlich der danach zu Recht von der Maskenpflicht erfassten Zeiträume führen sodann auch die vom Antragsteller vorgeschlagenen Mittel nicht dazu, dass die Erforderlichkeit der Regelung hinsichtlich der verbleibenden Zeiten montags bis samstags 8 bis 21 Uhr und sonntags 12 bis 21 Uhr abzulehnen wäre. So kann hinsichtlich der einzelfallbezogenen Anordnungen durch die Polizei ebenso auf die obigen Ausführungen verwiesen werden wie für eine Maskenpflicht, die nur bei „schönem Wetter“ gelten soll. Eine „Umwidmung“ der Straße in eine Fußgängerzone dürfte schon deshalb ausscheiden, weil einerseits nicht absehbar ist, wie schnell und mit welchem Aufwand sich dies umsetzen ließe. Hinzu kommt, dass eine solche Änderung der Verkehrsführung immer einige Zeit benötigt, bis sie von den

betroffenen Verkehrsteilnehmern auch ohne Weiteres befolgt wird. Allein die bauliche Gestaltung des Steindamms im betroffenen Bereich dürfte Fußgänger davon abhalten auch die Fahrbahn zu nutzen. Schließlich dürfte der zuletzt genannte Effekt auch dadurch eingeschränkt werden, dass ein erheblicher Teil des Personenaufkommens aus Kunden der ansässigen Gewerbebetriebe bestehen dürfte. Diese lassen sich jedoch ersichtlich nur durch Nutzung der Gehwege erreichen. Vergleichbare Überlegungen gelten auch für Einwegregelungen, die unter Umständen sogar dazu führen könnten, dass zu bestimmten Zeiten wegen des Stroms zum Bahnhof hin oder von diesem weg auf einer Seite unerwünschte Ballungen und Stauungen entstehen. Insofern führte auch ein Verweilverbot nicht weiter, wenn sich dadurch eine Gruppe von Menschen ohne hinreichenden Abstand vorwärtsbewegt. Hinsichtlich der Nutzung technischer Hilfsmittel stellte sich schon die Frage, inwiefern derartige Gerätschaften überhaupt bereits zur Verfügung stehen. Das Abwarten entsprechender Herstellung und Entwicklung dürfte wegen des Zeitaufwandes ersichtlich nicht gleich effektiv sein. Darüber hinaus dürfte auch hier – wie beim situationsbedingten Aufstellen von Schildern – eine geringere Umsetzungsquote durch die Anwesenden entstehen, weil nicht davon ausgegangen werden kann, dass das entsprechende „Aufleuchten“ der Schilder sofort von allen Personen wahrgenommen und befolgt wird. Dieser Umstand dürfte in der Folge dann auch die Kontrolle und Durchsetzung erschweren.

Soweit der Antragsteller darüber hinaus auch an dieser Stelle auf seine Fähigkeit und seinen Willen zum situationsabhängigen Maskentragen hinweist, kann auf die diesbezüglichen Ausführungen unter Ziffer 1 verwiesen werden. Sie gelten auch für diesen Bereich entsprechend.

dd) Die Kammer erachtet die Maskenpflicht in dem hier gegenständlichen Bereich in dem dargestellten zeitlichen Umfang auch noch als angemessen. Hinsichtlich des diesbezüglich anzulegenden Maßstabes und der Feststellung, dass die Frage, inwiefern Ansteckungen überhaupt im Freien stattfinden und die hier angegriffene Maskenpflicht damit einen erkennbaren Beitrag zur Eindämmung der Pandemie leistet, wissenschaftlich noch nicht abschließend geklärt erscheint, wird auf die oben zitierten Ausführungen des Oberverwaltungsgerichts zur Maskenpflicht an der Alster, der Elbe und im Jenischpark und die Ergänzungen der Kammer verwiesen. Dem danach möglicherweise nur (sehr) geringen Nutzen der Regelung steht ein ebenfalls nur leichter Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) und das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 2 i.V.m. 1 Abs. 1 GG) des Antragstellers gegenüber. Dieser dürfte zwar in größerem Ausmaß von der Rege-

lung betroffen sein, als Personen, die die betroffenen Bereiche nur gelegentlich zu passieren haben. Darüber hinaus wiegt der Eingriff aufgrund des erheblich weiteren zeitlichen Ausmaßes der Regelung schwerer, als die unter Ziffer 1 behandelte Maskenpflicht. Allerdings kann der Antragsteller das Areal nach Durchquerung weniger Meter verlassen und die Maske absetzen. Insofern bleibt ihm auch trotz des zeitlich erheblichen Umfangs der Maskenpflicht ein großer räumlicher Spielraum, in dem er sich ohne Maske bewegen kann und in dem er Geschäfte erreichen kann, ohne bereits auf dem gesamten Weg eine Maske tragen zu müssen. Soweit er Besorgungen im betroffenen Bereich erledigen will, dürfte der Eingriff aufgrund der geringen zurückzulegenden Distanz nicht wesentlich über das hinausgehen, was er ohnehin durch Tragen einer Maske innerhalb der Geschäfte hinzunehmen hat. Soweit er gesundheitliche Beeinträchtigungen durch die Maskenpflicht insbesondere in psychischer Hinsicht geltend macht, hat er diese bereits nicht glaubhaft gemacht. Darüber hinaus besteht gemäß § 8 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbSARS-CoV2-2-EindämmungsVO die Möglichkeit, durch Vorlage eines schriftlichen ärztlichen Attestes glaubhaft zu machen, dass man aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage ist, eine Maske zu tragen. Es ist nicht erkennbar, dass der Antragsteller diesen Weg versucht hat. Schließlich ist die Regelung derzeit bis zum 18. April 2021 befristet, sodass – selbst bei einer Verlängerung – davon auszugehen ist, dass der Antragsteller von ihr nur über einen überschaubaren Zeitraum beeinträchtigt sein wird.

Insofern erscheint der geringe Eingriff in die Rechte des Antragstellers gerechtfertigt, weil der angestrebte Schutz der Gesundheit und des Lebens der Bevölkerung überwiegt. Dies gilt jedenfalls unter Berücksichtigung der aktuellen Entwicklung der Pandemie, die sich leider trotz aller bisher ergriffenen Maßnahmen nicht entschärft hat. Auf die diesbezüglichen Ausführungen in der oben zitierten Entscheidung des Obergerichtes wird verwiesen. Aktuell beträgt die 7-Tage-Inzidenz in Hamburg laut Robert Koch-Institut 126,6 (vgl. Robert Koch-Institut: COVID-19-Dashboard, Stand: 14.4.2021, abrufbar unter: https://experience.arcgis.com/experience/478220a4c454480e823b17327b2bf1d4/page/page_1/, abgerufen am 14.4.2021, bzw. bei 150 am 14.4.2021 laut der Antragsgegnerin selbst, vgl. <https://www.hamburg.de/corona-zahlen/>, abgerufen am 14.4.2021). Darin mag aktuell im Vergleich zu den letzten Wochen ein leichter Abwärtstrend zu sehen sein. Allerdings ist derzeit der Effekt der Osterfeiertage, an denen weniger getestet und gemeldet wurde, ebenso wenig absehbar wie die Frage, inwieweit sich die Bevölkerung über die Feiertage an die Regeln und Empfehlungen zu Kontaktbeschränkungen gehalten hat und damit ein Effekt, wie er über Weihnachten entstanden ist, ausbleibt. Darüber hinaus liegt der Wert jedenfalls weiterhin über 100.

ee) Schließlich ergibt sich auch kein anderes Ergebnis aus dem Umstand, dass der Antragsteller – wohl zu Recht – vorträgt, dass die Gehwege im Bereich des Steindamm 33 bis 55 eine mindestens ebenso geringe – wenn nicht sogar (wesentlich) geringere – Breite aufweisen wie die im von der Regelung betroffenen Bereich belegenen und ebenfalls durch aufgestellte Verkaufsstände, an denen Personen verweilen, weiter verkleinert werden. Dennoch gilt hier keine Maskenpflicht. Aus diesem Umstand kann der Antragsteller jedoch nichts für sich herleiten. Soweit dort ebenfalls die Voraussetzungen gegeben wären, dass die Antragsgegnerin eine Maskenpflicht rechtmäßig einführen könnte, verletzt es den Antragsteller schon nicht in seinen Rechten, wenn sie diese Belastung nicht einführt. Für den hier streitgegenständlichen Bereich hat die Antragsgegnerin jedenfalls wie dargelegt in rechtmäßiger Weise eine Maskenpflicht vorgesehen. Hierauf hat es keinen Einfluss, wenn sie dies an anderer Stelle – aus welchen Gründen auch immer – unterlässt. Diese Überlegungen gelten auch für die übrigen Straßen und Wege des Stadtgebietes, in denen eine situationsunabhängige Maskenpflicht nicht gilt. Hieraus lässt sich für die Frage der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Regelung nichts herleiten.

Soweit der Antragsteller darüber hinaus – gegebenenfalls zu Recht – kritisiert, dass die Polizei trotz ausdrücklicher Hinweise durch ihn in den erfassten Bereichen nicht konsequent oder unter Umständen nur abhängig von den betreffenden Personen gegen Verstöße gegen die Maskenpflicht vorgeht, folgt daraus im Ergebnis ebenfalls nichts anderes. Eine derartige über den Einzelfall hinausgehende (mindestens fragwürdige) Umsetzung der geltenden Regelungen durch die zuständigen Vollzugsbehörden unterstellt, kann der Antragsteller auch daraus nichts für sich herleiten. Eine solche hat auf die Rechtmäßigkeit der zugrundeliegenden Norm keinen Einfluss. Eine auf einer solchen Praxis beruhende, unter Umständen gleichheitswidrige Verhängung von Bußgeldern ist nicht Gegenstand des Verfahrens.

d) In dem aus dem Tenor ersichtlichen zeitlichen Umfang hat der Antragsteller auch einen Anordnungsgrund noch hinreichend glaubhaft gemacht. Dies ergibt sich vorliegend zum einen daraus, dass er in dem von § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 -3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erfassten Bereich wohnt und er daher durch die angegriffene Regelung bei jedem Verlassen seiner Wohnung betroffen und von entsprechenden Sanktionen für den Fall der Nichtbefolgung bedroht ist. Aufgrund der derzeitigen Befristung der Regelung bis zum 18. April 2021 kann er diesbezüglichen effektiven Rechtsschutz auch nur durch die Inanspruchnahme vorläufigen Rechtsschutzes erlangen.

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO. Der Teil, mit dem die Antragsgegnerin unterlegen ist, ist im Verhältnis zum gesamten Streitgegenstand als gering zu bewerten, sodass eine vollständige Kostentragung durch den Antragsteller gerechtfertigt erscheint.

Die Höhe des Streitwerts beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG, wobei die Kammer eine Reduzierung des Auffangwertes entsprechend Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 wegen der begehrten Vorwegnahme der Hauptsache nicht für angezeigt hält.

III.

Die Voraussetzungen für die Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die erste Instanz ohne Zahlungsverpflichtung sind gemäß § 166 Abs. 1 Satz 1 VwGO i. V. m. §§ 114 ff. ZPO gegeben.

...

...

...