



## Verwaltungsgericht Hamburg

# Urteil

**Im Namen des Volkes**

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 21, aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. März 2021 durch

den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht ...,  
den Richter am Verwaltungsgericht ...,  
die Richterin ...,  
die ehrenamtliche Richterin ...,  
die ehrenamtliche Richterin ...

### **für Recht erkannt:**

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Kläger.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % der vollstreckbaren Kosten abwenden, falls nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

### **Rechtsmittelbelehrung:**

Innerhalb eines Monats nach Zustellung kann gegen dieses Urteil schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – in elektronischer Form die Zulassung der Berufung beantragt werden.

Der Antrag ist bei dem Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, zu stellen. Er muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) einzureichen.

Die Berufung ist nur zuzulassen,

- wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,

- wenn die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
- wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,
- wenn das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
- wenn ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Auf die Möglichkeit der Sprungrevision nach § 134 VwGO wird hingewiesen.

### Tatbestand

Der Kläger begehrt die Feststellung, dass § 20 Abs. 1 Satz 1 der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung in der vom 1. bis 20. Dezember 2020 geltenden Fassung ihm gegenüber nicht verbindlich war.

Der Senat der Freien und Hansestadt Hamburg stellte in § 20 der Verordnung zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in der Freien und Hansestadt Hamburg (Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung – HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO) vom 30. Juni 2020 (HmbGVBl. Nr. 35, S. 365) bestimmte Anforderungen an den Sportbetrieb in der Freien und Hansestadt Hamburg auf. § 20 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO in der ab 1. Dezember 2020 geltenden Fassung (letzte Änderung der Verordnung durch die Dreiundzwanzigste Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung, HmbGVBl. Nr. 65, S. 595) lautete:

„(1) Der Sportbetrieb auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen sowie der Badebetrieb in öffentlichen und privaten Schwimmbädern sind untersagt. Dies gilt sowohl für Sportanlagen im Freien als auch in geschlossenen Räumen (zum Beispiel Fußball- und Tennishallen, Schießstände). Ärztlich verordneter Rehabilitationssport bleibt zulässig. Die in Lehrplänen vorgesehene sportliche Betätigung als Teil schulischer, akademischer oder beruflicher Bildung, die Sportausübung in Einrichtungen des Justizvollzugs einschließlich der Teilanstalt für Jugendarrest sowie die aufgrund dienstlicher Vorgaben notwendige Sportausübung als Teil des öffentlichen Dienstes bleiben zulässig. Die jeweils zuständigen Behörden können Einschränkungen festlegen.

(2) Abweichend von Absatz 1 ist die Ausübung von Sport allein, zu zweit oder mit den Angehörigen des gemeinsamen Haushalts (§ 3 Absatz 2 Satz 2 Nummer 1) auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen im Freien zulässig. Zulässig ist ferner der Sportbetrieb mit Tieren, auch in Hallen, soweit dieser im Hinblick auf das Tierwohl gemäß des Tierschutzgesetzes zwingend erforderlich ist. In den Fällen der Sätze 1 und 2 gelten die folgenden Vorgaben:

1. die allgemeinen Hygienevorgaben nach § 5 sind einzuhalten,
2. auf privaten Sportanlagen sind die Kontaktdaten der Nutzerinnen und Nutzer nach Maßgabe des § 7 zu erheben.

(3) Ärztlich verordneter Rehabilitationssport bleibt zulässig; für die Ausübung gelten die folgenden Vorgaben:

1. es gelten die allgemeinen Hygienevorgaben nach § 5,
2. die Kontaktdaten der Nutzerinnen und Nutzer sind nach Maßgabe des § 7 zu erheben,

3. die gemeinsame Ausübung des Rehabilitationssports ist höchstens mit bis zu zehn Personen zulässig,
4. es ist ein Schutzkonzept nach Maßgabe von § 6 zu erstellen,
5. in geschlossenen Räumen gilt bei der Sportausübung ein Mindestabstand von 2,5 Metern.

(4) Der Trainings- und Wettkampfbetrieb für Berufssportlerinnen und -sportler sowie für Kaderathletinnen und -athleten der olympischen und paralympischen Sportarten an den Bundes-, Landes- oder Olympiastützpunkten ist abweichend von Absatz 1 zulässig. § 3 Absatz 2 Satz 1 findet keine Anwendung. Der Trainings- und Wettkampfbetrieb darf nicht vor Publikum stattfinden.

(5) Bei dem Spiel- und Trainingsbetrieb in der 1. Fußball-Bundesliga und der 2. Fußball-Bundesliga muss die Anbieterin oder der Anbieter sicherstellen, dass das Konzept der Deutschen Fußball Liga GmbH vollständig umgesetzt wird. Der Spiel- und Trainingsbetrieb darf nicht vor Publikum stattfinden. Anbieterinnen und Anbieter haben darauf hinzuwirken, dass im Umfeld der Stadien keine Fanansammlungen stattfinden. Weiterer, von § 3 Absatz 2 Satz 1 abweichender, Trainings- und Wettkampfbetrieb sowie Ligaspiele können in besonders begründeten Fällen, insbesondere bei überregionalen oder bundesweiten Wettbewerben, auf Antrag durch die für den Sport zuständige Behörde genehmigt werden. Anbieterinnen und Anbieter haben hierfür ein den Anforderungen des Satzes 1 entsprechendes Konzept vorzulegen. Die für Sport zuständige Behörde kann weitergehende Anordnungen treffen.

(6) Öffentliche und private Spielplätze dürfen Kinder unter sieben Jahren nur unter der Aufsicht einer sorgeberechtigten oder zur Aufsicht berechtigten Person nutzen. Für sorgeberechtigte oder zur Aufsicht berechnigte Personen sowie für Kinder ab vierzehn Jahren gilt das Abstandsgebot nach § 3 Absatz 2; die Einhaltung des Abstandsgebots durch Kinder unter vierzehn Jahren wird empfohlen.“

Laut ihrem § 40 Abs. 2 in der damaligen Fassung trat diese Verordnung mit Ablauf des 20. Dezember 2020 außer Kraft.

In der Begründung zur Dreiundzwanzigsten Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung (HmbGVBl. Nr. 65, S. 597 ff.) heißt es zu § 20:

„Als vorübergehende und möglichst kurzfristige Wellenbrecher-Maßnahme, die die Gesamtzahl persönlicher Kontakte innerhalb der Bevölkerung reduzieren soll, um hierdurch eine alsbaldige effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens zu bewirken, enthält § 20 Absatz 1 eine grundsätzliche Untersagung des Sportbetriebs auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen sowie des Badebetriebs in öffentlichen und privaten Schwimmbädern. Dies gilt sowohl für Sportanlagen im Freien als auch in geschlossenen Räumen (zum Beispiel Fußball- und Tennishallen, Schießstände). Ärztlich verordneter Rehabilitationssport bleibt zulässig. Die in Lehrplänen vorgesehene sportliche Betätigung als Teil schulischer, akademischer oder beruflicher Bildung, die Sportausübung in Einrichtungen des Justizvollzugs einschließlich der Teilanstalt für Jugendarrest sowie die aufgrund dienstlicher Vorgaben notwendige Sportausübung als Teil des öffentlichen Dienstes bleiben ebenso zulässig. Die jeweils zuständigen Behörden können Einschränkungen hierfür festlegen. Von diesem grundsätzlichen Verbot in Absatz 1 sieht Absatz 2 eine Ausnahme

vor, um eine sportliche Betätigung zu ermöglichen: Hiernach ist die Ausübung von Sport allein, zu zweit oder mit den Angehörigen des gemeinsamen Haushalts (§ 3 Absatz 2 Satz 2 Nummer 1) auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen im Freien zulässig. Zum Schutz des Tierwohls ist ferner der Sportbetrieb mit Tieren auch in Hallen zulässig, soweit dieser im Hinblick auf das Tierwohl gemäß dem Tierschutzgesetz zwingend erforderlich ist. Soweit nach diesen Vorschriften der Sportbetrieb gestattet ist, sind die allgemeinen Hygienevorgaben nach § 5 einzuhalten und auf privaten Sportanlagen sind ferner die Kontaktdaten der Nutzerinnen und Nutzer nach Maßgabe des § 7 zu erheben. Absatz 3 gestaltet die Schutzmaßnahmen, die in allgemeiner Hinsicht die Infektionswahrscheinlichkeit reduzieren und hierdurch die Kontrolle des Infektionsgeschehens unterstützen für den Bereich des ärztlich verordneten Rehabilitationssportes aus: Es gelten die allgemeinen Hygienevorgaben nach § 5, eine Kontaktdatenerhebungspflicht nach § 7, eine Begrenzung der Sportgruppengröße auf höchstens 10 Personen, die Pflicht zur Erstellung eines Schutzkonzepts nach § 6 sowie ein Mindestabstandsgebot von 2,5 Metern in geschlossenen Räumen. Zum Schutz der Berufsausübungsfreiheit ist nach Maßgabe von Absatz 4 der Trainings- und Wettkampfbetrieb für Berufssportlerinnen und -sportler sowie für Kaderathletinnen und -athleten der olympischen und paralympischen Sportarten an den Bundes-, Landes- oder Olympiastützpunkten abweichend von Absatz 1 zulässig. Allerdings darf der Trainings- und Wettkampfbetrieb nicht vor Publikum stattfinden. Für den Spiel- und Trainingsbetrieb in der 1. Fußball-Bundesliga und der 2. Fußball-Bundesliga gelten die besonderen Vorgaben des Absatz 5. Absatz 6 enthält die Schutzmaßnahmen, die in allgemeiner Hinsicht die Infektionswahrscheinlichkeit reduzieren und hierdurch die Kontrolle des Infektionsgeschehens unterstützen, für öffentliche und private Spielplätze. Nach diesen Regelungen dürfen Kinder unter sieben Jahren öffentliche und private Spielplätze nur unter der Aufsicht einer sorgeberechtigten oder zur Aufsicht berechtigten Person nutzen. Für sorgeberechtigte oder zur Aufsicht berechnigte Personen sowie für Kinder ab vierzehn Jahren gilt das Abstandsgebot nach § 3 Absatz 2; die Einhaltung des Abstandsgebots durch Kinder unter vierzehn Jahren wird allerdings durch den Verordnunggeber empfohlen.“

Der Kläger hat am 7. Dezember 2020 Klage erhoben. Er trägt vor, durch § 20 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO würden seine Bürgerrechte auf unzulässige, unverhältnismäßige Weise eingeschränkt. Die Maßnahmen seien darüber hinaus geeignet mehr Schaden anzurichten als sie „Gutes“ bewirken würden. In anderen Bundesländern würde durch Sonderregelungen das Tennisspielen möglich gemacht werden. Die abweichende Haltung des Hamburger Senats sei nie wissenschaftlich begründet, geschweige denn eine Differenzierung in § 20 nach Sportarten und „Kontaktwahrscheinlichkeit“ beim Ausüben des Sports vorgenommen worden. An den Infektionszahlen lasse sich evident ablesen, dass die beschlossenen Maßnahmen nicht geeignet gewesen seien. Wissenschaftliche Erkenntnisse würden darauf hindeuten, dass der Einfluss von „Lockdowns“ übertrieben dargestellt werde. Die Studie von Helsing et al. 2020 komme zu dem Ergebnis, dass von 3.016 Teilnehmern dieser Studie lediglich ein Proband an Covid-19 erkrankt sei und diese Erkrankung auf Ansteckung am Arbeitsplatz zurückzuführen sei. Zu einem ähnlichen Ergebnis komme eine

Studie der Kooperation der Sheffield Hallam University und der Universidad Rey Juan Carlos (SafeACTIVE Study vom 28.10.2020). Hier sei der Effekt von Fitnessstudiobesuchen untersucht worden. Hiernach folge von 62 Millionen Studiobesuchen eine durchschnittliche Infektionsrate von 0,78 pro 100.000. Der Gleichbehandlungsgrundsatz werde durch die Differenzierung zwischen privatem und beruflichem, akademischem und schulischem Sport verletzt. Zum einen werde Sport für Private verboten, gleichzeitig werde Schulsport, Berufssport und akademischer Sport weiterhin aufrechterhalten. Dies sei inkonsequent und stelle eine kognitive Inkongruenz dar. Zudem weist der Kläger auf die positiven Eigenschaften von Sport mit Bezug auf Lebensdauer, Resilienz, Erkrankungsprävention und psychischem Wohlbefinden hin. Das Tennisspiel trage zur Langlebigkeit der Bevölkerung bei. Es zeige sich, dass der allgemeine Bewegungsmangel zu einem erhöhten Risiko von Übergewicht führe. Die in § 20 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO eingeräumte Möglichkeit von Ausübung von Sport allein, zu zweit oder mit den Angehörigen des gemeinsamen Haushaltes stelle keinen adäquaten Ersatz für das in § 20 Abs. 1 postulierte pauschale Verbot dar. Letztendlich reduziere § 20 die sportliche Aktivität auf Joggen und Fahrradfahren bei Kältegraden um 0. Es werde auch gegen das sich aus Art. 3 Abs. 1 GG ergebende Differenzierungsgebot verstoßen. Die AHAL-Regeln könnten beim Tennisspielen eingehalten werden, nicht jedoch in den offen gehaltenen Bereichen wie z.B. Bibliotheken, Optikern und Hörgeräteakustiker. Es sei nicht erforderlich, den gesamten Sportbetrieb generell, pauschal für alle Sportarten einzustellen, da die Gegebenheiten und die Spiellogik unterschiedlicher Sportarten nicht miteinander gleichzusetzen seien.

Der Kläger beantragt,

festzustellen, dass § 20 Abs. 1 Satz 1 der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung in der gemäß der 23. Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung vom 27. November 2020 vom 1.12. bis 20.12.2020 geltenden Fassung den Kläger in seinen Rechten verletzt und individuell ihm gegenüber nicht anwendbar war.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung führt sie aus, die Klage sei unzulässig und unbegründet. Der eingelegte Rechtsbehelf sei nicht statthaft. Ein Feststellungsantrag mit dem bloßen Ziel der Nachprüfung der Rechts- bzw. Verfassungsmäßigkeit einer Rechtsvorschrift sei unzulässig. Dies

würde die verkappte Einführung einer abstrakten Normenkontrolle auch in den Ländern bedeuten, in denen sie der Gesetzgeber – wie in der Freien und Hansestadt Hamburg – nicht vorgesehen habe. Es liege kein konkretes Rechtsverhältnis vor, wie es für eine Feststellungsklage erforderlich sei. Der Kläger habe auch keine Klagebefugnis dargelegt. Dass er selbst beabsichtige, in geschlossenen Räumen oder im Freien Sport auszuüben, der durch § 20 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO untersagt sei, habe er nicht dargelegt. Die Klage sei zudem unbegründet. Rechtsgrundlage für die streitige Verordnungsbestimmung sei § 32 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 und § 28a IFSG gewesen. Die Tatbestandsvoraussetzungen hätten vorgelegen. Die streitgegenständliche Regelung sei auch verhältnismäßig gewesen. Die Regelung habe einem legitimen Zweck, nämlich dem Schutz von Gesundheit und Leben der Bürger und der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des öffentlichen Gesundheitswesens gedient. Zur Erreichung dieses Zwecks sei die Regelung auch geeignet gewesen. Die Schließung von Sport- und Freizeiteinrichtungen in geschlossenen Räumen und die Einschränkung im Freien trage zur Kontaktreduzierung im Freizeitbereich bei. Ziel der Verordnung sei dabei nicht die Schließung in infektionsschutzrechtlicher Hinsicht konkret gefährlicher Bereiche gewesen, sondern die Unterbindung nicht zwingend erforderlicher persönlicher Kontakte. Im Übrigen stehe außer Zweifel, dass insbesondere Zusammenkünfte in geschlossenen Räumen mit einer Vielzahl regelmäßig einander unbekannter Personen und längerer Verweildauer ein signifikant erhöhtes Infektionsrisiko mit sich bringen würden. Das beanstandete Verbot sei auch erforderlich. Es sei nicht zu beanstanden, dass der Ordnungsgeber unter dem Gesichtspunkt der erstrebten Ansteckungsprävention bei Sportanlagen in geschlossenen Räumen andere Maßnahmen wie z.B. Abstands- und Hygieneregeln oder die Steuerung der Zahl der sich gleichzeitig dort aufhaltenden Personen nicht als gleich effizient erachtet habe. So würden Hygienekonzepte nichts daran ändern, dass in Sportanlagen typischerweise eine größere Anzahl wechselnder Personen in geschlossenen Räumen zusammenkommen würden. Unabhängig von der konkreten Ausgestaltung des Betriebs sei zudem zu berücksichtigen, dass die Öffnung von Sport- und Freizeiteinrichtungen für den Publikumsverkehr zwangsläufig zu weiteren Sozialkontakten führe (vgl. OVG Saarlouis, Beschl. v. 22.12.2020, 2 B 373/20, BeckRS 2020 Rn. 11). Es liege auch kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG vor. In Bezug auf den Berufs- bzw. Profisport weist die Beklagte darauf hin, dass Profisportler den Schutz der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG genießen würden. Ihre Situation sei daher nicht annähernd mit der Ausübung von Freizeitsport vergleichbar. Hinzu komme, dass der Profisport häufig in einer geschlossenen Gesellschaft mit besonderen Test- und Schutzkonzepten stattfinde. Zudem sei insoweit nur eine vergleichsweise geringe Zahl an Personen betroffen. Das damit einhergehende Infektionsrisiko sei dementsprechend für die Gesellschaft deutlich niedriger.

Die Ungleichbehandlung in Bezug auf den ÖPNV, Sanitätshäuser, Lebensmittelläden etc. sei gerechtfertigt, weil diese Bereiche nicht ohne weiteres verzichtbar seien. Das auf Kontaktreduzierung angelegte Gesamtkonzept habe die Beklagte als Verordnungsgeberin zuvorderst an der weitgehenden Aufrechterhaltung des Wirtschaftslebens, an der Versorgung der Bevölkerung und am Recht auf Bildung und Teilhabe ausgerichtet (vgl. u.a. OVG Hamburg, Beschl. v. 18.11.2020, 5 Bs 209/20, BeckRS 2020, 34449, Rn. 35, 36.). Hieraus ergebe sich auch die Rechtfertigung für die Differenzierung gegenüber dem Schulsport und dem Tiersport. Der Schulsport diene der Aufrechterhaltung des Bildungsbereichs. Ein sachlicher Grund zur Ungleichbehandlung zum Tiersport greife, weil dieser nur erlaubt sei, soweit er notwendig zur Erhaltung des Tierwohls sei, das unter den Schutz des Art. 20a GG falle. Es liege auch nicht deshalb ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz vor, weil die durch § 20 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO verbotenen Tätigkeiten in anderen Bundesländern erlaubt seien. Nach § 32 Satz 1 IfSG obliege die Verordnungsermächtigung den Landesregierungen. Demnach treffe jedes Land seine eigenen Regeln. Der Gleichheitssatz sei auch nicht in Hinblick auf eine unterlassene Differenzierung zwischen einzelnen Sportarten verletzt. Es sei zu berücksichtigen, dass die angegriffene Regelung zeitlich eng befristet sei und der Kläger die Möglichkeit habe, Sport allein, zu zweit oder mit Angehörigen des gemeinsamen Haushalts auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen im Freien zu treiben. Die vorübergehende Schließung von Sportanlagen führe auch nicht zu einer unangemessenen Belastung des Klägers. Der Kläger sei, davon ausgehend, dass er Freizeit-Tennisspieler sei, in seinem Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG betroffen. Sein dadurch geschütztes Interesse, in seiner Freizeit in einer Tennishalle spielen zu können, habe gegenüber dem überragend wichtigen Gemeinwohlbelang, die Verbreitung der Infektionskrankheit zum Schutz der Gesundheit der Bevölkerung effektiver zu verhindern, zurückzutreten. Schließlich meint die Beklagte, es sei zweifelhaft, inwiefern die vom Kläger herangezogenen Studien zur Begründung der Klage beitragen würden. Die Studien würden sich nicht mit dem Infektionsgeschehen des Sportbetriebs in der Freien und Hansestadt Hamburg befassen.

Der Kläger ist in der mündlichen Verhandlung am 19. März 2021 persönlich angehört worden. Er gab u.a. an, Tennisspieler und momentan gezwungen zu sein, das Tennisspielen aufgrund der Corona-Verordnung in Hamburg einzustellen. Er würde das Tennisspielen aber gerne wiederaufnehmen.



### **Entscheidungsgründe**

Die Klage ist zulässig (I.), hat aber in der Sache keinen Erfolg (II.).

I.

1. Die Klage ist als negative Feststellungsklage nach § 43 VwGO gegen die individuelle Verbindlichkeit des angegriffenen Verbots des § 20 Abs. 1 Satz 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO statthaft. Eine Umgehung von § 47 VwGO liegt nicht vor. Von einer Umgehung des § 47 VwGO kann nur dann die Rede sein, wenn mit einem auf eine andere Klageart gestützten Rechtsschutzbegehren lediglich die Klärung einer abstrakten Rechtsfrage aufgrund eines nur erdachten oder eines solchen Sachverhalts erreicht werden soll, dessen Eintritt noch ungewiss ist. In einem solchen Falle würde der Rechtsstreit nicht der Durchsetzung von konkreten Rechten der Beteiligten, sondern dazu dienen, Rechtsfragen gleichsam um ihrer selbst willen rechtstheoretisch zu lösen (vgl. OVG Hamburg v. 1.9.2006, 1 Bf 171/05.P, juris, Rn. 49; BVerwG, Urt. v. 28.6.2000, BVerwGE 111, 276, 278; vgl. zu §§ 1 und 14 der Berliner SARS-CoV-2-EindmaßnV BVerfG, Beschl. v. 31.3.2020, BVerfG 1 BvR 712/20, juris, Rn. 15, wonach fachgerichtlicher Rechtsschutz auch ohne vorherigen Verstoß gegen §§ 1 oder 14 SARS-CoV-2-EindmaßnV und einen daran anknüpfenden Vollzugsakt erlangen erlangt werden könne; was unabhängig von der – im Land Berlin fehlenden – Möglichkeit einer prinzipialen Normenkontrolle untergesetzlichen Landesrechts durch das Oberverwaltungsgericht gelte). Vorliegend besteht indes ein hinreichend konkretes feststellungsfähiges Rechtsverhältnis. Unter einem feststellungsfähigen Rechtsverhältnis sind die rechtlichen Beziehungen zu verstehen, die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Norm für das Verhältnis von natürlichen oder juristischen Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache ergeben, kraft deren einer der beteiligten Personen etwas Bestimmtes tun muss, kann oder darf oder nicht zu tun braucht. Rechtliche Beziehungen haben sich nur dann zu einem Rechtsverhältnis im Sinne des § 43 Abs. 1 VwGO verdichtet, wenn die Anwendung einer bestimmten Norm des öffentlichen Rechts auf einen bereits übersehbaren Sachverhalt streitig ist (vgl. BVerwG, Urt. v. 16.20.2016, 8 C 6.15, juris, Rn. 15, v. 28.1.2010, 8 C 19.09, juris, Rn. 24, v. 26.1.1996, 8 C 19.94, juris, Rn. 10, v. 7.5.1987, 3 C 53.85, juris, Rn. 24). Ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis im genannten Sinne liegt vor, da der Kläger dargetan hat, dass er regelmäßig Tennis in einer namentlich benannten Halle in Hamburg spielen wolle, woran ihn die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung der Beklagten gehindert habe und hindere. Deren § 20 Abs. 1 Satz 1 richtete sich nicht nur an die Betreiber von Sportanlagen,

sondern auch an Teilnehmer der Sportaktivitäten, wobei die Teilnahme gemäß § 39 Abs. 1 Nr. 52 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bußgeldbewährt war.

2. Der Kläger hat ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung im Sinne von § 43 Abs. 1 VwGO. Unter einem berechtigten Interesse im Sinne von § 43 Abs. 1 VwGO ist jedes nach Lage des Falles schutzwürdige Interesse zu verstehen, gleichgültig, ob es rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Art ist. Bei in der Vergangenheit liegenden Rechtsverhältnissen ist ein berechtigtes Interesse nur bei einem qualifizierten Feststellungsinteresse anzuerkennen (vgl. Möstl, in: Posser/Wolff, BeckOK VwGO, 56. Edition, Stand 1.10.2020, § 43 Rn. 25). Das Feststellungsinteresse ist vorliegend zu bejahen, weil eine andauernde Beeinträchtigung bzw. eine Wiederholungsfahr besteht. Die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung sieht auch in ihrer aktuellen Fassung ein entsprechendes Verbot des Sportbetriebs auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen vor.

3. Der Zulässigkeit der Feststellungsklage steht die sich aus § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO ergebende Subsidiarität der Feststellungsklage nicht entgegen. Insbesondere kommt eine etwaige vorrangige Verpflichtung der Beklagten zu einem bestimmten Tun oder Unterlassen vorliegend nicht in Betracht, weil die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung insoweit keine Ausnahmeentscheidung der Beklagten im Einzelfall vorsieht.

II.

Die Klage ist jedoch nicht begründet.

1. Das Verbot des Sportbetriebs auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen gemäß § 20 Abs. 1 Satz 1 der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung in der gemäß der Dreiundzwanzigsten Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung vom 27. November 2020 vom 1. bis 20. Dezember 2020 geltenden Fassung (HmbGVBl. Nr. 65, S. 595) findet eine hinreichende Ermächtigungsgrundlage in § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 sowie § 28a Abs. 1 Nr. 8 IfSG vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045). Dass diese gesetzliche Ermächtigungsgrundlage verfassungswidrig ist, ist weder geltend gemacht noch ersichtlich (siehe zur Verfassungsmäßigkeit z.B. OVG Schleswig, Beschl. v. 19.1.2021, 3 MR 2/21, juris, Rn. 25 f.).

2. Die formellen Voraussetzungen sind gewahrt. Insbesondere war die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung in der Fassung der 23. ÄnderungsVO vom 27. November 2020 gemäß § 28a Abs. 5 IfSG mit einer Begründung versehen (HmbGVBl. Nr. 65, S. 597 ff.) und hatte eine vier Wochen nicht überschreitende Geltungsdauer, nämlich gemäß § 40 Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bis zum 20. Dezember 2020.

3. § 20 Abs. 1 Satz 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO war auch materiell rechtmäßig. Das Verbot des Betriebs von Sportanlagen zur Sportausübung war von der Ermächtigungsgrundlage gedeckt.

a) Nach § 32 Satz 1 IfSG konnten (und können) die Landesregierungen 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 erlassen. Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in § 28a Abs. 1 und in den §§ 29 bis 31 IfSG genannten, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. § 28a Abs. 1 IfSG listet auf, welche notwendigen Schutzmaßnahmen insbesondere zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) für die Dauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG durch den Deutschen Bundestag getroffen werden können. § 28a Abs. 3 IfSG stellt basierend auf einem Inzidenzwert der Anzahl der Neuinfektionen pro 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen ein Stufensystem hinsichtlich der erforderlichen Intensität und Breite der zu treffenden Maßnahmen auf. Nach § 28a Abs. 3 Satz 5 IfSG sind bei Überschreitung eines Schwellenwertes von über 50 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen, die eine effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens erwarten lassen.

Diese Voraussetzungen lagen vor: Der Deutsche Bundestag hatte am 25. März 2020 aufgrund der Ausbreitung des neuartigen Coronavirus in Deutschland eine epidemische Lage von nationaler Tragweite von unbestimmter Dauer festgestellt (PIPr. 19/154, S. 19169, <https://dipbt.bundestag.de/dip21/btp/19/19154.pdf>), deren Fortbestehen er am 18. Novem-

ber 2020 bestätigt hatte (Plenarprotokoll 19/191, S. 24109, <https://dipbt.bundestag.de/dip21/btp/19/19191.pdf>). Aufgrund der Anzahl der Neuinfektionen waren gemäß § 28a Abs. 3 Satz 5 IfSG umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Am 27. November 2020, dem Tag des Erlasses der Dreiundzwanzigsten Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung, wurden dem Robert Koch Institut (RKI) für Hamburg 1.612 COVID-19-Fälle übermittelt. Die Inzidenz stellte sich wie folgt dar:

- Die Inzidenz für die letzten sieben Tage je 100.000 Einwohner betrug am 27. November 2020 87 (tägliches Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019(COVID-19) v. 27.11.2020, S. 4, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Nov\\_2020/2020-11-27-de.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Nov_2020/2020-11-27-de.pdf?__blob=publicationFile)),
- am 1. Dezember 2020 waren es 74 ([https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Dez\\_2020/2020-12-01-de.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Dez_2020/2020-12-01-de.pdf?__blob=publicationFile), S. 4),
- am 8. Dezember 2020 waren es 105 ([https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Dez\\_2020/2020-12-08-de.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Dez_2020/2020-12-08-de.pdf?__blob=publicationFile), S. 4),
- am 15. Dezember 2020 waren es 128 ([https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Dez\\_2020/2020-12-15-de.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Dez_2020/2020-12-15-de.pdf?__blob=publicationFile), S. 4).

b) Konkret war das Verbot des Betriebs von Sportanlagen zum Zweck der Sportausübung auf § 28a Abs. 1 Nr. 8 IfSG gestützt, wonach eine notwendige Schutzmaßnahme im Sinne des § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG für die Dauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 Satz 1 durch den Deutschen Bundestag insbesondere die Untersagung oder Beschränkung von Sportveranstaltungen und der Sportausübung sein kann. Die Maßnahmen zur Beschränkung von Sportveranstaltungen oder Freizeitsport sollen der notwendigen Kontaktreduzierung dienen, da andernfalls das Infektionsgeschehen drohe, außer Kontrolle zu geraten (Gesetzentwurf, BT-Drs. 19/23944, S. 32, dort zu Nummer 6).

c) Die Maßnahme war verhältnismäßig. Für die Bewertung der Verhältnismäßigkeit ist in den Blick zu nehmen, dass in Hamburg zahlreiche Übertragungen des Coronavirus in der Bevölkerung festzustellen waren. Das RKI beobachtete ausweislich seines Lageberichts vom 27. November 2020 (<https://www.rki.de/>

[DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Nov\\_2020/2020-11-27-de.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Nov_2020/2020-11-27-de.pdf?__blob=publicationFile), S. 1 f.) eine hohe Anzahl an Übertragungen in der Bevölkerung in Deutschland und appellierte dringend, dass sich die gesamte Bevölkerung für den Infektionsschutz engagiere. Nach einer vorübergehenden Stabilisierung der Fallzahlen auf einem erhöhten Niveau Ende August und Anfang September sei es im Oktober in allen Bundesländern zu einem steilen Anstieg der Fallzahlen gekommen. Die Zunahme habe sich seit der zweiten Novemberwoche abgeflacht. Seit Anfang November schwanke der R-Wert um 1. Das bedeute, dass im Durchschnitt jede Person, die mit SARS-CoV-2 infiziert sei, circa eine weitere Person anstecke. Da die Zahl der infizierten Personen derzeit in Deutschland sehr hoch sei, bedeute dies weiterhin eine hohe Zahl von täglichen Neuinfektionen (RKI a.a.O, S. 2). Speziell in der Freien und Hansestadt Hamburg lag die Inzidenz je 100.000 Einwohner im hohen zweistelligen Bereich (s.o. a)). Zudem war laut RKI ein starker Anstieg der Zahl an Patienten mit schweren Erkrankungsverläufen, die auf einer Intensivstation behandelt werden müssten und eine zunehmend angespannte Situation im Gesundheitssystem zu verzeichnen (RKI a.a.O., S. 11).

Die Zahl der erfassten intensivmedizinisch behandelten COVID-19-Fälle war im November 2020 täglich mindestens um zweistellige Zahlen gestiegen, am 27. November 2020 um 28 Fälle auf insgesamt 3.854, wovon 2.301 invasiv beatmet werden mussten (siehe Situationsberichte für November: [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Nov\\_2020/Archiv\\_November.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Nov_2020/Archiv_November.html)). Die Zahl der Verstorbenen erhöhte sich am 27. November 2020 um 116 auf insgesamt 7.039 Fälle (tägliches Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019(COVID-19) v. 27.11.2020, S. 8, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Nov\\_2020/2020-11-27-de.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Nov_2020/2020-11-27-de.pdf?__blob=publicationFile)).

Angesichts dieser Lage durfte der Verordnungsgeber zu Recht einen dringenden Handlungsbedarf sehen. Ziel der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung insgesamt war es, die Ausbreitung des Coronavirus einzudämmen, um hierdurch die Gesundheit und das Leben der Bürgerinnen und Bürger zu schützen und die Funktionsfähigkeit des Gesundheitswesens zu gewährleisten (vgl. § 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, § 28a Absatz 3 Satz 1 IfSG). Um diese legitimen Ziele wirksam zu erreichen waren u.a. 1. Schutzmaßnahmen, die in allgemeiner Hinsicht die Infektionswahrscheinlichkeit reduzieren und hierdurch die Kontrolle des Infektionsgeschehens unterstützen (vgl. § 28a Abs. 3 Satz 7 IfSG); 2. Schutzmaßnahmen, die die Kontaktnachverfolgung der Gesundheitsämter erleichtern und hierdurch die Kontrolle des Infektionsgeschehens unterstützen (vgl. § 28a Abs. 3

Satz 7 IfSG); 3. vorübergehende und möglichst kurzfristige Schutzmaßnahmen, durch die die Gesamtzahl persönlicher Kontakte innerhalb der Bevölkerung reduziert wird, um dadurch eine alsbaldige effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens zu bewirken (vgl. § 28a Abs. 3 Satz 5 IfSG), um schnellstmöglich eine epidemiologische Lage wiederherzustellen, in der eine Überlastung des Gesundheitssystems nicht zu befürchten ist und eine wirksame Kontaktnachverfolgung durch die Gesundheitsämter gewährleistet werden kann, vorgesehen (vgl. Begründung zur Dreiundzwanzigsten Verordnung zur Änderung der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung, HmbGVBl. Nr. 65, S. 597). Zur Erreichung der genannten Ziele durfte der Ordnungsgeber im Rahmen dieses Konzepts den Sportbetrieb als sogenannte „Wellenbrecher-Maßnahme“ auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen untersagen. Die Maßnahme war geeignet, erforderlich und angemessen. Ebenso wie für die Eignung einer Maßnahme kommt dem Gesetz- bzw. im Rahmen der Ermächtigung dem Ordnungsgeber für ihre Erforderlichkeit ein Beurteilungs- und Prognosespielraum zu, der nur dann überschritten ist, wenn aufgrund der dem Normgeber bekannten Tatsachen und der bereits vorhandenen Erfahrungen feststellbar ist, dass weniger grundrechtsbelastende, aber gleich wirksame Regelungsalternativen in Betracht kommen (stRspr., vgl. BVerfG, Beschl. v. 29.09.2010, 1 BvR 1789/10, juris, Rn. 21; BVerwG, Urt. v. 16.12.2016, 8 C 6.15, juris, Rn. 49 jeweils m. w. N.).

Diesen hat der Ordnungsgeber nicht überschritten.

aa) Maßnahmen zur Reduzierung bzw. Vermeidung von Kontakten, auch soweit es sich um Kontakte unter freiem Himmel handelt, sind grundsätzlich geeignet, Infektionsrisiken zu reduzieren. Das COVID-19 verursachende Virus ist grundsätzlich leicht von Mensch zu Mensch übertragbar. Das konkrete Infektionsrisiko ist von den konkreten Umständen (u. a. Dauer des Kontakts, Abstand, Einhaltung von Hygieneregeln) abhängig. Dabei steigt das Risiko beispielsweise in Innenräumen oder bei Tätigkeiten, die eine verstärkte Aerosolausscheidung verursachen (RKI, epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, Stand 18.3.2021, Lemma Übertragungswege, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Steckbrief.html;jsessionid=48DE5A0CBD5081D2500103C157412A77.internet081?nn=13490888#doc13776792bodyText2](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html;jsessionid=48DE5A0CBD5081D2500103C157412A77.internet081?nn=13490888#doc13776792bodyText2)). Durch das Verbot des Betriebs von Sportanlagen für die Ausübung von Freizeitsport erfolgt eine Kontaktreduzierung im privaten Bereich. Auch mit der Nutzung von Sportanlagen unter freiem Himmel gehen potentiell Kontakte zu anderen Personen einher. Die Schließung von Sportanlagen ist geeignet, solche Kontaktmöglichkeiten zu unterbinden und damit das Infektionsrisiko zu verringern. Denn auch wenn die Sportausübung als solche

alleine erfolgt, bringt dennoch die zeitgleiche Nutzung von Sportanlagen in vielfältiger Weise Kontaktmöglichkeiten, auch versehentliche, mit sich. Die Öffnung öffentlicher und privater Sportanlagen schafft Anreize bzw. Gelegenheit zu Kontakten. Das gilt grundsätzlich auch mit Blick auf die Ausübung von Individualsportarten wie Tennis. Diese sind zwar nicht in hohem Maße infektionsbegünstigend, aber auch nicht gänzlich unbedenklich. Insofern schaffen diese nicht allein die Möglichkeit eines Kontakts zu einem (möglichen) Mitspieler, sondern auch zu anderen Spielern, die die Anlage zum gleichen Zeitpunkt nutzen und denen man auf dem Parkplatz, am Eingang, bei der anschließenden Reinigung der Sportgeräte o. ä. begegnet. Eine solche Begegnung kann – weil sich viele Mitglieder eines Vereins oder Clubs auch kennen dürften – den Anreiz bieten, zu einem Gespräch zu verweilen.

Soweit der Kläger geltend macht, dass das Tennisspielen hinsichtlich des Risikos einer Ansteckung gänzlich unbedenklich sei, ist darauf hinzuweisen, dass auch heute noch nur in wenigen Fällen das Infektionsumfeld zu ermitteln ist (RKI, Risikobewertung zu COVID-19, Stand 12.01.2021 <[www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Risikobewertung.htm](http://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.htm)>). Es kann daher, zumal auch beim Tennisspielen bzw. in dessen unmittelbarem Umfeld potentiell Kontakt zwischen Menschen erfolgt, eine Infektion nicht ausgeschlossen werden. Nichts Anderes ergibt sich aus den vom Kläger genannten Studien. Die Studie von Helsingin u.a. („Randomized Re-Opening of Training Facilities during the COVID-19 pandemic“, <https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2020.06.24.20138768v2.full.pdf+html>) ist nicht aussagekräftig. Diese ergab, wie der Kläger selbst darstellt, dass von über 3754 Fitnessstudiobesuchern in Oslo sich nur einer mit dem Coronavirus ansteckte. Damit fehlt es an aussagekräftigen Daten darüber, wie sich das Virus im Zusammenhang mit dem Besuch von Sportanlagen ausbreitet, wenn infizierte Personen in signifikanter Anzahl sich dort aufhalten. Auch die – ebenfalls Fitnessstudios betreffende – Save ACTIVE-Studie, die u.a. von den Unternehmen Exerp, ExorLive, Life Fitness, Matrix, Myzone und Technogym unterstützt wurde, stellt die dem Verbot des Betriebs von Sportanlagen zugrunde liegende Risikobewertung nicht in Frage. Selbst wenn die Studie wissenschaftlichen Standards genügen sollte, wäre auch bei Zugrundelegung der dort nach dem Vortrag des Klägers ermittelten verhältnismäßig geringen Ansteckungsquote von 0,78 auf 100.000 Besuchern ein vollständiges Verbot geeignet, Ansteckungsrisiken zu vermeiden (vgl. speziell zur Eignung der Schließung von Fitnessstudios zur Infektionsreduzierung: OVG Hamburg, Beschl. v. 18.11.2020, 5 Bs 209/20, juris, Rn. 27 ff.).

bb) Das Verbot des Betriebs von Sportanlagen war auch erforderlich. Eine vergleichbar wirksame Vermeidung von Infektionsrisiken durch eine vergleichbar wirksame Verhinderung von Kontakten würden bspw. auch bestimmte Hygienekonzepte nicht gewährleisten. Sie mögen zwar zu einer Reduzierung des Infektionsgeschehens beitragen, reichen jedoch in ihrer Wirksamkeit nicht an die der Unterbindung aller vermeidbaren Kontakte und die nur durch letztere erreichbare sichere Verhinderung daraus entstehender Infektionen heran. Zudem würden sonstige Schutz- und Hygienekonzepte unter Beibehaltung des Sportbetriebs eine intensive Kontrolle voraussetzen. Diese kann nicht mit derselben Effektivität sichergestellt werden, wie die Schließung.

cc) Das Verbot des Betriebs von Sportanlagen war unter Berücksichtigung der Inzidenzwerte für Hamburg und der zeitlichen Befristung noch angemessen. Angemessen, d. h. verhältnismäßig im engeren Sinne, ist eine Regelung, wenn das Maß der Belastung des Einzelnen noch in einem vernünftigen Verhältnis zu den der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen steht. 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 gänzlich freier Grundrechtsausübung erwachsen können (vgl. BVerfG, Urt. v. 26.2.2020, 2 BvR 2347/15 u.a., juris. Rn. 265 m. w. N.).

Die Schwere des mit der Untersagung des Sportbetriebs auf Sportanlagen verbundenen Grundrechtseingriffs steht nicht außer Verhältnis zu dem beabsichtigten Verordnungszweck. Die Untersagung greift bezüglich des Klägers als Nutzer solcher Anlagen in seine allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) ein. Dieser Eingriff erweist sich aber gemessen an dem damit bezweckten Gesundheitsschutz der Bevölkerung (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) als angemessen. Gegenüber den bestehenden Gefahren für Leib und Leben, vor denen zu schützen der Staat nach dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 GG auch verpflichtet ist, musste die allgemeine Handlungsfreiheit des Klägers zurücktreten. In diesem Zusammenhang sind insbesondere die gravierenden und teils irreversiblen Folgen zu berücksichtigen, die ein weiterer Anstieg der Zahl von Neuinfektionen bzw. ein Verharren auf dem damaligen hohen Niveau für Leben und Gesundheit einer Vielzahl von Menschen hätte. Demgegenüber fällt auch nicht ausschlaggebend ins Gewicht, dass sportliche Betätigung selbst einen Wert für die physische und psychische Gesundheit hat, zumal die Regelung diese nicht generell verbietet (vgl. OVG



Schleswig, Beschl. v. 19.1.2021, 3 MR 2/21, juris, Rn. 50; OVG Münster, Beschl. v. 23.12.2020, 13 B 1983/20.NE, juris, Rn. 76). Denn § 20 Abs. 2 Satz 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO erlaubte abweichend von Absatz 1 die Ausübung von Sport allein, zu zweit oder mit den Angehörigen des gemeinsamen Haushalts auf und in allen öffentlichen und privaten Sportanlagen im Freien. Zudem blieb Individualsport im Freien außerhalb von öffentlichen und privaten Sportanlagen (z. B. Joggen, Walken oder Radfahren) sowie in privaten Räumlichkeiten wie der eigenen Wohnung (z.B. Gymnastik, Nutzung privater Heimtrainer) weiter möglich.

d. Die angegriffene Regelung ist auch unter dem Aspekt der durch Art. 3 Abs. 1 GG geschützten Gleichheit vor dem Gesetz nicht zu beanstanden. Art. 3 Abs. 1 GG gebietet es, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Das hieraus folgende Gebot, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln, gilt für ungleiche Belastungen und ungleiche Begünstigungen. Dabei verwehrt Art. 3 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber nicht jede Differenzierung. Differenzierungen bedürfen jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Dabei 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. Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Anforderungen, die von gelockerten, auf das Willkürverbot beschränkten, Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen können. Eine strengere Bindung des Gesetzgebers kann sich aus den jeweils betroffenen Freiheitsrechten ergeben. Zudem verschärfen sich die verfassungsrechtlichen Anforderungen, je weniger die Merkmale, an die die gesetzliche Differenzierung anknüpft, für den Einzelnen verfügbar sind oder je mehr sie sich denen des Art. 3 Abs. 3 GG annähern (BVerfG, Urt. v. 23.10.1951, 2 BvG 1/51, juris, Leitsatz 18 und Rn. 139, Beschl. v. 21.6.2011, 1 BvR 2035/07, juris, Rn. 64 m. w. N., Beschl. v. 7.3.2017, 1 BvR 1314/12 u.a., juris, Rn. 171 m. w. N.). In Anwendung dieses Maßstabs besteht kein Gleichheitsverstoß:

Im Hinblick auf zulässigen Individualsport außerhalb von Sportanlagen und den gemäß § 20 Abs. 2 Satz 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO zulässigen Sport allein, zu zweit oder mit den Angehörigen des gemeinsamen Haushalts auf und in allen öffentlichen und privaten

Sportanlagen im Freien ist die vom Ordnungsgeber getroffene Differenzierung gerechtfertigt, weil bei diesen sportlichen Betätigungen von vornherein das Risiko einer Neuinfektion im Rahmen des Sports ausgeschlossen oder jedenfalls äußerst niedrig ist.

Dass der Sport mit Tieren gemäß § 20 Abs. 2 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO zulässig war, stellte keine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung des Klägers dar. Der Sportbetrieb mit Tieren, auch in Hallen, war ausdrücklich nur zulässig, soweit dieser im Hinblick auf das Tierwohl gemäß dem Tierschutzgesetz zwingend erforderlich war. Es handelte sich um eine sachliche Differenzierung aufgrund der Anforderungen des Tierschutzes wie sie u.a. in § 2 Tierschutzgesetz zum Ausdruck kommen.

Auch soweit die Nutzung von Sportanlagen durch Berufssportlerinnen und Berufssportler sowie Kaderathletinnen und -athleten gemäß § 20 Abs. 4 und 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO sowie Sportangebote zur medizinischen Rehabilitation in § 20 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO zugelassen waren, lag vor dem Hintergrund der besonderen Situation der betroffenen Sportler bzw. Patienten kein Gleichheitsverstoß des Ordnungsgebers vor. Die Differenzierung war aufgrund der besonderen Bedeutung gerechtfertigt, die der Sport für diese Gruppen hat, für die nicht nur ihre allgemeine Handlungsfreiheit, sondern auch die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit bzw. die durch Art. 2 Abs. 2 GG geschützte Gesundheit streiten.

Entsprechendes gilt, soweit in § 20 Abs. 1 Satz 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO die in Lehrplänen vorgesehene sportliche Betätigung als Teil schulischer, akademischer oder beruflicher Bildung, die Sportausübung in Einrichtungen des Justizvollzugs sowie die aufgrund dienstlicher Vorgaben notwendige Sportausübung als Teil des öffentlichen Dienstes zulässig blieben. Auch insoweit durfte der Ordnungsgeber diese Bereiche als gegenüber dem Freizeitsport besonders schutzwürdig ansehen und Ausnahmen vom allgemeinen Verbot des Betriebs von Sportanlagen vorsehen.

Ein Gleichheitsverstoß liegt ferner nicht deshalb vor, weil der Ordnungsgeber nicht nach Sportarten differenziert hatte. Denn ein Infektionsrisiko besteht auch bei solchen Sportarten, bei denen typischerweise kaum oder kein Kontakt zwischen den Sportlern oder anderen Personen zustande kommt, wie zum Beispiel beim Tennisspielen. Solche Sportarten sind zwar nicht in hohem Maße infektionsbegünstigend, aber auch nicht gänzlich unbedenklich, weil Kontakt z.B. am Parkplatz, am Eingang etc. stattfinden kann (s.o. c. aa)).

Auch durfte der Verordnungsgeber zwischen Freizeitsport in und auf Sportanlagen einerseits und den vom Kläger genannten Bibliotheken, Optikern und Hörakustikern, deren Betrieb nicht untersagt wurde, differenzieren. Zum einen haben diese Einrichtungen eine besondere Bedeutung für die Versorgung der Bürgerinnen und Bürger, zum anderen sind hier berufliche und wirtschaftliche Existenzen betroffen, so dass – anders als beim Freizeitsport – unmittelbar die durch Art. 12 Abs. GG geschützte Berufsfreiheit betroffen ist.

Schließlich kann der Kläger gegenüber der Beklagten nur Gleichbehandlung bezüglich der von ihr getroffenen Maßnahmen verlangen, nicht hingegen mit solchen, die von den Hoheitsträgern anderer Bundesländer getroffen werden.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 2 VwGO analog i.V.m §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

...

...

...