



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 2, am 13. April 2022 durch

die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht ...,
die Richterin am Verwaltungsgericht ...,
den Richter ...

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 5.000 EUR festgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses 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, eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Eine Beschwerde in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Der Beschwerde sowie allen Schriftsätzen sollen – sofern sie nicht in elektronischer Form eingereicht werden – Abschriften für die Beteiligten beigelegt werden.

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im 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.

Hinsichtlich der Festsetzung des Streitwertes steht den Beteiligten die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Die Streitwertbeschwerde ist beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Sie ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat, einzulegen.

Soweit die Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nicht durch das Verwaltungsgericht zugelassen worden ist, ist eine Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nur gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

G r ü n d e

I.

Der Antragsteller, der im Hoheitsgebiet der Antragsgegnerin eine Tanzschule betreibt, begehrt die Verpflichtung der Antragsgegnerin im Wege einstweiligen Rechtsschutzes, das Betreten seiner Tanzschule unter Missachtung der in § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 und 3 der Verordnung zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in der Freien und Hansestadt Hamburg vom 31. März 2022 (HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, HmbGVBl. 2022, S. 197) vorgesehenen Maskenpflicht sanktionslos zu dulden.

II.

Der zulässige Antrag bleibt in der Sache ohne Erfolg.

Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des oder der Antragstellenden vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Nach Satz 2 der Vorschrift sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, notwendig erscheint, um insbesondere wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern. Voraussetzung dafür sind sowohl die sich bei summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage ergebende hinreichende Aussicht auf Erfolg des Begehrens im Hauptsacheverfahren (Anordnungsanspruch) als auch ein Anlass für die Beanspruchung vorläufigen Rechtsschutzes im Sinne einer besonderen Dringlichkeit (Anordnungsgrund). Das Vorliegen der Voraussetzungen von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund ist gemäß § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit §§ 294, 920 Abs. 2 ZPO glaubhaft zu machen.

Das vorläufige Rechtsschutzverfahren nach § 123 VwGO dient dabei grundsätzlich nur der vorläufigen Regelung eines Rechtsverhältnisses. Antragstellenden soll regelmäßig nicht bereits das gewährt werden, was sie im Hauptsacheverfahren erreichen können. Wird die Hauptsache vorweggenommen – wie es auch hier mit Blick auf die zeitlich begrenzte Geltung des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 und 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO bis zum 30. April 2022, vgl. § 26 Abs. 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, der Fall wäre –, kann dem Eilantrag nach § 123 VwGO nur stattgegeben werden, wenn dies zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG schlechterdings unabweisbar ist. Dies

setzt hinsichtlich des Anordnungsanspruches hohe Erfolgsaussichten, also eine weit überwiegende Wahrscheinlichkeit eines Erfolgs in der Hauptsache, und auf Ebene des Anordnungsgrundes schwere und unzumutbare, nachträglich nicht mehr zu beseitigende Nachteile im Falle des Abwartens in der Hauptsache voraus (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 6.7.2018, 3 Bs 97/18, juris Rn. 35 m.w.N.; OVG Hamburg, Beschl. v. 20.5.2020, 5 Bs 77/20, juris Rn. 17). Derart erhöhte Maßstäbe sind hier auch deshalb anzulegen, da der Sache nach die Gültigkeit einer Rechtsnorm vorübergehend suspendiert werden soll, wofür auch in einem Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO eine besonders strenge Interessenabwägung vorzunehmen wäre (vgl. zum Maßstab: OVG Münster, Beschl. v. 10.6.2016, 4 B 504/16, juris Rn. 24 ff. m.w.N.). Zwar betrifft der vorliegende Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO, anders als Eilanträge im Normenkontrollverfahren gem. § 47 Abs. 6 VwGO, unmittelbar nur das Verhältnis zwischen den Beteiligten dieses Verfahrens. Jedoch könnten, wenn die Maskenpflicht gegenüber dem Antragsteller für rechtswidrig erklärt würde, auch andere Bürger:innen Hamburgs Anträge im einstweiligen Rechtsschutzverfahren stellen und es bestünde für die Antragsgegnerin ein erheblicher Druck auf Gleichbehandlung mit der Folge, dass die Bestimmung des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 und 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO faktisch außer Kraft gesetzt würde. Auch dieser Umstand unterstreicht das Erfordernis hoher Erfolgsaussichten im Hauptsacheverfahren (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 18.11.2020, 5 Bs 209/20, juris Rn. 8).

Nach dieser Maßgabe hat der Antragsteller einen Anordnungsanspruch auf sanktionsfreie Duldung eines Tanzschulbetriebs unter Außerachtlassung der in § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 und 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO vorgesehenen Maskenpflicht nicht mit dem für eine Vorwegnahme der Hauptsache erforderlichen hohen Maß an Wahrscheinlichkeit glaubhaft gemacht. Die Vorschrift des § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 und 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, die nicht nur den Antragsteller selbst verpflichtet, während seiner beruflichen Tätigkeit in seiner Tanzschule eine medizinische Maske zu tragen, sofern er sich nicht sportlich betätigt, sondern ihn auch zur Durchsetzung einer entsprechenden für die Beschäftigten geltenden medizinischen Maskenpflicht bzw. einer für Kund:innen geltenden FFP2-Maskenpflicht verpflichtet, § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO i.V.m. § 3 Abs. 4 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, dürfte gegenüber dem Antragsteller Gültigkeit beanspruchen. Die Regelung erweist sich nach der im Eilverfahren allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung jedenfalls nicht mit weit überwiegender Wahrscheinlichkeit als rechtswidrig.

Die Ordnungsgeberin kann sich mit § 32 Satz 1 i.V.m. §§ 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1, 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG in ihrer seit dem 19. März 2022 geltenden Fassung auf eine hinreichende Ermächtigungsgrundlage stützen (1.). Die verordnete Maskenpflicht wird auch von der Ermächtigungsgrundlage gedeckt (2.). Sie begründet auch im Einzelfall des Antragstellers keinen unverhältnismäßigen Grundrechtseingriff (3.).

1. Die Kammer hat nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens insbesondere keine durchgreifenden Zweifel an der formellen und materiellen Verfassungsmäßigkeit des § 28a Abs. 8 IfSG, denen im Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nachzugehen wäre. Im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nach § 123 VwGO kann die Frage der Verfassungskonformität der gesetzlichen Verordnungsermächtigung nur dann Gegenstand der ausschließlich möglichen summarischen Prüfung sein, wenn bei offensichtlicher Verfassungswidrigkeit der Norm die Dringlichkeit, ihren Vollzug einstweilen auszusetzen, besonders deutlich wird. Gerade im Hinblick auf die Regelungsgegenstände aus dem Bereich des Infektionsschutzes – als besonderem Gefahrenabwehrrecht – muss eine behauptete Verfassungswidrigkeit in einem Eilverfahren mit hoher Wahrscheinlichkeit feststellbar sein (OVG Koblenz, Beschl. v. 9.11.2020, 6 B 11345/20, juris Rn. 8; vgl. auch Bostedt in: Fehling/Kastner/Störmer, Verwaltungsrecht, 5. Aufl. 2021, § 123 VwGO Rn. 47 f.).

Dass die neugefasste Vorschrift des § 28a Abs. 8 IfSG offensichtlich verfassungswidrig sein könnte, wurde vom Antragsteller weder vorgetragen noch ist dies sonst ersichtlich. Soweit in der öffentlichen Debatte die genaue Reichweite des Anwendungsbereichs der Vorschrift in Frage gestellt wird, führt dies jedenfalls nicht zu einem offensichtlichen Verstoß gegen die Anforderungen der Wesentlichkeitstheorie, insbesondere das aus der Wesentlichkeitstheorie folgende Bestimmtheitsgebot, das für Verordnungsermächtigungen in Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG konkretisiert worden ist (vgl. BVerfG, Urt. v. 19.9.2018, 2 BvF 1/15, BVerfGE 150, 1-163, Rn. 196 ff.). Der Bundesgesetzgeber hat konkret geregelt, welche Grundrechtseingriffe – nämlich die in § 28a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 4 IfSG ihrer Art nach bezeichneten – er unter welchen tatbestandlichen Voraussetzungen zulassen möchte. Soweit es den Inhalt der Tatbestandsmerkmale betrifft, ist es dabei mit Blick auf das Bestimmtheitsgebot ausreichend, dass sich dieser – nach dem Dafürhalten der Kammer – durch allgemeine Auslegungsregeln (noch) ermitteln lässt; das Bestimmtheitsgebot verlangt nämlich nicht, dass eine Ermächtigung in ihrem Wortlaut so genau wie nur irgend möglich gefasst ist (zu diesem Maßstab: BVerfG, ebd., Rn. 203 m.w.N.).

2. Die in § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 und 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO von der Behörde für Arbeit, Gesundheit, Soziales, Familie und Integration verordnete Maskenpflicht dürfte von der Verordnungsermächtigung in § 32 Satz 1 i.V.m. 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1, 28a Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 IfSG materiell gedeckt sein.

Gemäß § 32 Satz 1 IfSG werden die Landesregierungen ermächtigt, unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28, 28a und 29 bis 31 IfSG maßgebend sind, auch durch Rechtsverordnungen entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Der Senat der Freien und Hansestadt Hamburg hat dabei von der in § 32 Satz 2 IfSG vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch gemacht, die Verordnungsermächtigung mit der Verordnung zur Weiterübertragung bestimmter Ermächtigungen zum Erlass von Rechtsverordnungen nach dem Infektionsschutzgesetz vom 8. Januar 2021 (HmbGVBl. 2021, S. 9) auf die Behörde für Arbeit, Gesundheit, Soziales, Familie und Integration zu übertragen.

Gemäß § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in § 28a und in den §§ 29 bis 31 IfSG genannten, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist.

Die verfahrensgegenständliche Anordnung einer Maskenpflicht in Tanzschulen dürfte nach dem Auslaufen der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag mit Ablauf des 24. November 2021 nur noch nach Maßgabe des § 28a Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 IfSG in Betracht kommen, da es sich nicht um eine sogenannte Basisschutzmaßnahme nach § 28a Abs. 7 IfSG in einer besonders vulnerablen Einrichtung handelt.

Gemäß § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG können unabhängig von einer durch den Deutschen Bundestag nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG festgestellten epidemischen Lage von nationaler Tragweite in einer konkret zu benennenden Gebietskörperschaft, in der durch eine epidemische Ausbreitung der Coronavirus-Krankheit 2019 (COVID-19) die konkrete Gefahr einer sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage besteht, über § 28a Abs. 7 IfSG hinaus bestimmte Maßnahmen notwendige Schutzmaßnahmen im Sinne von § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG sein, sofern das Parlament des betroffenen Landes das Vorliegen der konkreten Gefahr und die Anwendung konkreter Maßnahmen in dieser Gebietskörperschaft feststellt. Zu den abschließend aufgezählten Maßnahmen zählt unter anderem die Verpflichtung zum Tragen einer Atemschutzmaske (FFP2 oder vergleichbar) oder einer medizinischen Gesichtsmaske (Mund-Nasen-Schutz), § 28a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 IfSG.

Nach dieser Maßgabe dürfte die Maskenpflicht nach § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 und 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO materiell rechtmäßig sein.

a. Die Möglichkeit, auch eine Maskenpflicht in Einrichtungen zu verordnen, die nicht von § 28a Abs. 7 IfSG erfasst werden, war der Antragsgegnerin grundsätzlich eröffnet, da die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 28a Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 IfSG vorlagen.

aa. Die Freie und Hansestadt Hamburg stellt eine konkrete Gebietskörperschaft im Sinne des § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG dar. Die Rechtsauffassung des Antragstellers, dass die Vorschrift nicht zum Erlass von Maßnahmen für ein ganzes Bundesland berechtigte, findet jedenfalls mit Blick auf die Antragsgegnerin im Wortlaut des Gesetzes keine Stütze. Die Freie und Hansestadt Hamburg ist unzweifelhaft eine Gebietskörperschaft, die zudem als Einheitsgemeinde ausgestaltet ist, die nicht in weitere Gebietskörperschaften untergliedert ist, vgl. Art. 2 Abs. 1, Art. 4 Abs. 1 HmbVerf. Die Rechtsauffassung des Antragstellers würde im Übrigen dazu führen, dass die Freie und Hansestadt Hamburg (wie auch das Land Berlin, bei dem es sich ebenfalls um eine Einheitsgemeinde handelt) grundsätzlich nicht zur Anwendung des § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG berechtigt wäre. Dass dies gesetzgeberisch bezweckt werden sollte, ist nicht ersichtlich, zumal darin eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung von Bürger:innen, die in anderen Bundesländern wohnhaft sind und von erweiterten Schutzmaßnahmen betroffen sein können, und den Einwohner:innen Hamburgs und Berlins liegen würde, die von Grundrechtseingriffen verschont blieben, zugleich aber auch bei lokal bedrohlicher Lage nicht geschützt werden könnten.

bb. Die Hamburgische Bürgerschaft hat mit Beschluss vom 30. März 2022, der am 31. März 2022 verkündet worden ist (HmbGVBl. 2022, S. 195), die nach § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG vorgesehenen Feststellungen förmlich getroffen. Dem Beschluss lässt sich zum einen die Feststellung entnehmen, dass in der Freien und Hansestadt Hamburg durch eine epidemische Ausbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) die konkrete Gefahr einer sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage bestehe. Zum anderen hat die Bürgerschaft die Anwendung der in § 28a Abs. 8 Satz 1 Nr. 1, 3 und 4 IfSG vorgesehenen Schutzmaßnahmen – mithin auch der hier verfahrensgegenständlichen Verpflichtung zum Tragen einer Atemschutzmaske oder einer medizinischen Maske nach Nr. 1 – einzeln festgestellt.

Sofern § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG vorsieht, dass die Anwendung „konkreter Maßnahmen“ festzustellen ist, bezieht sich die erforderliche Konkretisierung auf eine Auswahl aus dem in der Norm vorgegebenen Katalog und nicht etwa darauf, bereits auf konkrete Anwendungsfälle bezogene Maßnahmen auszuweisen. Insoweit heißt es auch in der

Begründung des unverändert übernommenen Gesetzentwurfs deutlicher, erforderlich sei, dass das Landesparlament „*die Anwendbarkeit der erweiterten Schutzmaßnahmen festgestellt hat*“ (BT-Drs. 20/958, S. 2).

cc. Zudem ist nach summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage auch vom tatsächlichen Vorliegen der erforderlichen konkreten Gefahr einer sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage durch eine epidemische Ausbreitung der Coronavirus-Krankheit 2019 (COVID-19) in Hamburg auszugehen.

(1) Die Kammer folgert insbesondere aus dem Wortlaut und dem Zweck der Vorschrift, dass es sich bei der „durch eine epidemische Ausbreitung der Coronavirus-Krankheit 2019 (COVID-19) konkreten Gefahr einer sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage“ um ein echtes Tatbestandsmerkmal handelt, welches neben die (förmliche) Feststellung des Landesparlaments tritt und damit unter Berücksichtigung eines Beurteilungsspielraums des Landesparlaments gerichtlich überprüfbar ist; insoweit kommt es auf die Frage nach der Rechtsnatur der Feststellung durch das Landesparlament und die Frage, ob insoweit eine Verwerfungskompetenz der Gerichte besteht, nicht an.

Die Norm benennt diese Voraussetzung ausdrücklich neben der Feststellung einer solchen konkreten Gefahr durch das Landesparlament, anstatt die Rechtsfolge wie etwa in § 28 Abs. 1 oder in § 5 Abs. 1 Satz 7 IfSG hinsichtlich einer Feststellung des Deutschen Bundestages nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG sprachlich allein an die Feststellung des Landesparlaments anzuknüpfen (z.B. „*Wenn/solange ein Landesparlament feststellt, dass..., gilt...*“ oder „*Für die Dauer einer Feststellung des Landesparlaments, dass..., gilt...*“. In diese Richtung argumentieren auch Johann/Gabriel in: BeckOK Infektionsschutzrecht, 11. Edition, Stand: 1.4.2022, § 28a IfSG Rn. 58 und 60, die allerdings einen Beurteilungsspielraum der Exekutive annehmen). Hinzu kommt, dass dem Vorliegen der näher spezifizierten konkreten Gefahr mit Blick auf den Zweck der Neufassung des § 28a Abs. 7 und 8 IfSG ganz zentrale Bedeutung zukommt. Schon die Änderungshistorie im Vergleich zu den Vorgängerfassungen mit Gültigkeit vom 24. November 2021 und ab dem 12. Dezember 2021 bis zum 18. März 2022, aber auch die Gesetzesbegründung zu der Neufassung machen deutlich, dass nach dem Auslaufen der Feststellung einer epidemischen Lage nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag die noch möglichen Corona-Schutzmaßnahmen schrittweise beschränkt werden sollten und nunmehr über Basisschutzmaßnahmen in vulnerablen Einrichtungen hinaus erweiterte Schutzmaßnahmen nur noch in Fällen bedrohlicher Infektionslagen möglich sein sollen.

Selbst wenn man anderer Auffassung wäre, dürfte hinsichtlich der Feststellung der Bürgerschaft zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes eine Prüfungs- und Verwerfungskompetenz bestehen, womit das Vorliegen der konkreten Gefahr einer sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage inzident zu überprüfen wäre (anders zum Vorliegen der tatsächlichen Voraussetzungen für eine Feststellung des Deutschen Bundestages nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG, das „rechtlich irrelevant“ sei: OVG Lüneburg, Beschl. v. 23.12.2020, 13 MN 506/20, juris Rn. 45; dem folgend: OVG Hamburg, Beschl. v. 2.2.2021, 5 Bs 217/20, juris Rn. 14). Die Verwerfungskompetenz der Gerichte fehlt bei formellen Gesetzen, hinsichtlich derer dann allerdings spiegelbildlich die Möglichkeit einer konkreten Normenkontrolle durch die Verfassungsgerichte des Bundes oder der Länder besteht. Diese Möglichkeit dürfte vorliegend nicht in Betracht kommen, insbesondere nicht nach Art. 100 Abs. 1 Satz 2 GG, der die Kontrolle der Unvereinbarkeit eines Landesgesetzes mit Bundesgesetzen eröffnet. Die Feststellung der konkreten Gefahr im Sinne des § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG ist kein förmliches Landesgesetz und auch kein Parlamentsbeschluss, dem eine funktional gleiche Bedeutung zugemessen werden kann (vgl. zu gesetzesvertretenden Parlamentsbeschlüssen: Dederer in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 95. EL, Stand: Juli 2021, Art. 100 Rn. 85). Der Beschluss dürfte lediglich eine unselbständige Maßnahme zur Vorbereitung möglicher ausführender Maßnahmen der Exekutive darstellen.

(2) Die Kammer hegt angesichts der auch in Hamburg weiterhin hohen Corona-Fallzahlen keine ernstlichen Zweifel, dass mit Blick auf COVID-19 derzeit noch eine epidemische Ausbreitung stattfindet. Unter welchen Voraussetzungen eine hierdurch hervorgerufene konkrete Gefahr einer sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage anzunehmen ist, ergibt sich aus § 28a Abs. 1 Satz 2 IfSG. Danach besteht eine konkrete Gefahr einer sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage nach Satz 1, wenn in der jeweiligen Gebietskörperschaft die Ausbreitung einer Virusvariante des Coronavirus SARS-CoV-2 festgestellt wird, die eine signifikant höhere Pathogenität aufweist (Nr. 1), oder aufgrund einer besonders hohen Anzahl von Neuinfektionen oder eines besonders starken Anstiegs an Neuinfektionen eine Überlastung der Krankenhauskapazitäten in der jeweiligen Gebietskörperschaft droht (Nr. 2). Die Voraussetzungen der zweiten Variante liegen vor.

(a) Die Kammer versteht die Vorgaben des § 28a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 IfSG zunächst dergestalt, dass die alternativen quantitativen Vorgaben einer „besonders hohen Anzahl von Neuinfektionen“ und eines „besonders starken Anstiegs an Neuinfektionen“ jeweils in Relation zur Leistungsfähigkeit der lokalen Krankenhausversorgung zu bestimmen sind. Die Funktionsfähigkeit des Gesundheitswesens und gerade der Krankenhausversorgung

wird nicht durch jede Verbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in seinen derzeit vorherrschenden Omikron-Varianten und sich ggf. noch entwickelnder Varianten mit einer geringeren oder nur unwesentlich höheren Pathogenität – im Falle der signifikant höheren Pathogenität läge ohnehin ein Anwendungsfall des § 28a Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 IfSG vor – in gleichem Maße in Frage gestellt. Insoweit besteht mit Blick auf die Leistungsfähigkeit der jeweils betrachteten lokalen Krankenhausversorgung stets ein Infektionsniveau, bis zu dessen Überschreitung keine spürbaren nachteiligen Effekte auftreten, das mithin mit Blick auf die Aufrechterhaltung des Gesundheitswesens tolerierbar ist. Die Anzahl an Neuinfektionen ist dann als besonders hoch anzusehen, wenn diese Toleranzschwelle erreicht ist oder nur noch geringfügig unterschritten wird, wovon jedenfalls ausgegangen werden kann, wenn erste spürbare Einflüsse auf die Leistungen der Krankenhausversorgung zu verzeichnen sind. Der Anstieg ist „besonders stark“, wenn das Erreichen der kritischen Schwelle in nächster Zeit zu erwarten ist.

Diesem Verständnis ist bei Anwendung der anerkannten Auslegungsregeln der Vorzug gegenüber anderen Auslegungsvarianten zu geben, insbesondere gegenüber einem relativen Bezug zur Lage in den übrigen Bundesländern und einem relativen Bezug zu der im Zeitpunkt des Gesetzeserlasses vom Bundesgesetzgeber vorgefundenen durchschnittlichen Infektionslage.

Der Wortlaut des Begriffsmerkmals ist als offen anzusehen, da ein Bezugsmaßstab nicht ausdrücklich benannt wird. Auch ein Blick auf die Formulierung der „sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage“ führt nicht weiter, weil es sich bei deren begrifflicher Gleichsetzung mit der drohenden Überlastung von Krankenhauskapazitäten aufgrund einer bestimmten quantitativen Verbreitung des Coronavirus jedenfalls in Teilen um eine – dem Gesetzgeber freilich mögliche – Fiktion handelt. So dürfte es beispielsweise eher nicht dem allgemeinen Sprachverständnis entsprechen, eine auf einem extrem hohen Niveau stagnierende Infektionslage als sich „dynamisch ausbreitend“ zu bezeichnen.

Gegen einen relativen Bezug der Infektionslage zur Leistungsfähigkeit der Krankenhausversorgung kann insbesondere nicht eingewendet werden, dass das quantitative Erfordernis damit verzichtbar würde und allein auf die Überlastung der Krankenhauskapazitäten hätte abgestellt werden können. Dies ist nur auf den ersten Blick zutreffend. Die Einbeziehung der quantitativen Toleranzschwelle hebt hervor, dass es dem Bundesgesetzgeber gerade um eine „konkrete“ Gefahr ging, womit nach allgemeinem gefahrenabwehrrechtlichen Begriffsverständnis eine Sachlage bezeichnet wird, bei der der Schadenseintritt bei ungehindertem Ablauf mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eintritt.

Dass Maßnahmen an der (quantitativen) Signifikanzschwelle der Infektionslage aus Sicht der Krankenhausversorgung ausgerichtet werden, zeigt den ausführenden Ländern auf, dass Maßnahmen nicht vorseilend mit einem abstrakten Verweis auf den in ferner Zukunft notwendigen Schutz des Gesundheitswesens getroffen werden können. Lässt sich das Erreichen dieser Schwelle nicht aufgrund bereits eingetretener Effekte nachvollziehbar feststellen, werden die Landesparlamente hierdurch gezwungen, sich mit den Kapazitätsgrenzen ihrer Krankenhausversorgung fundiert auseinanderzusetzen und eine plausible Schätzung zu liefern.

Der in der Gesetzesbegründung bezeichnete Zweck der Neuregelung stützt die von der Kammer herangezogene Auslegungsvariante. Die Verordnungsgeber auf Landesebene sollen „*unabhängig vom lokalen Infektionsgeschehen*“ grundsätzlich nur noch niedrighschwellige Maßnahmen treffen dürfen. Etwas Anderes soll allerdings gelten, wenn „*es lokal begrenzt zu einer bedrohlichen Infektionslage (sog. „Hot Spot“) kommt, was aufgrund einer gefährlicheren Virusvariante oder aufgrund einer drohenden Überlastung der Krankenhauskapazitäten wegen besonders vieler Neuinfektionen oder eines besonders starken Anstiegs der Neuinfektionen der Fall sein kann*“ (BT-Drs. 20/958, S. 1). Damit wird deutlich, dass der Bundesgesetzgeber das Wort „Hot Spot“ nicht in den Kontext einer quantitativ gegenüber dem Umfeld hervorstechenden Infektionslage gesetzt hat. Vielmehr bezieht sich die Bezeichnung als „Hot Spot“ auf die (hervorstechende) Bedrohlichkeit einer lokalen Infektionslage, die sich unter anderem aus der Überlastung der Krankenhauskapazitäten ergeben kann.

Den Landesverordnungsgebern die Kompetenz einzuräumen, auf eine solcher Art bedrohliche Infektionslage zu reagieren, dürfte auch dem allgemeinen Zweck des Infektionsschutzgesetzes, übertragbaren Krankheiten beim Menschen vorzubeugen, Infektionen frühzeitig zu erkennen und ihre Weiterverbreitung zu verhindern, § 1 Abs. 1 IfSG, und dem konkret mit Blick auf Corona-Schutzmaßnahmen gesetzten Ziel des Schutzes von Leben und Gesundheit und der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems, vgl. § 28a Abs. 3 Satz 1 IfSG, am ehesten entsprechen. Insbesondere mit letzterer Zielrichtung, auf die auch § 28a Abs. 8 Satz 3 IfSG ausdrücklich Bezug nimmt, wäre es schwerlich vereinbar, den Ländern keine Handlungsmöglichkeiten zu eröffnen und sie damit ggf. zu zwingen, einen Corona-bedingten Zusammenbruch der Krankenhausversorgung unter Verletzung ihrer Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG hinzunehmen, nur weil die den Zusammenbruch auslösende Infektionslage unterhalb des Wertes anderer Regionen bleibt.

Damit wird der mit der Neuregelung zugleich verfolgte Zweck grundsätzlicher Lockerungen der Corona-Schutzmaßnahmen auch nicht entwertet. Genauso wenig wird das sich aus der Systematik des § 28a IfSG ergebende abgestufte Maßnahmensystem in Frage gestellt.

Ein Blick auf die Änderungshistorie der Absätze 7 und 8 des § 28a IfSG macht deutlich, dass die nach aktueller Rechtslage ohne die Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG bestehenden Handlungsmöglichkeiten auch unter Anwendung des § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG n.F. hinter den vorher noch möglichen Corona-Schutzmaßnahmen zurückbleiben. So ist zum Beispiel die Möglichkeit der Beschränkung der Anzahl von Personen in oder bei den in Absatz 1 Nummer 4 bis 8 und 10 bis 16 der Vorschrift genannten Betrieben, Gewerben, Einrichtungen, Angeboten, Veranstaltungen, Reisen und Ausübungen, die nach § 28a Abs. 7 Satz 1 Nr. 6 IfSG in der ab dem 12. Dezember 2021 bis zum 18. März 2022 geltenden Fassung noch vorgesehen war, weggefallen. Im Übrigen stellt auch ein Normverständnis, wie es die Kammer zugrunde legt, sehr hohe Anforderungen an die Verhängung erweiterter Schutzmaßnahmen und verschärft insofern im Vergleich zur früheren Rechtslage die Voraussetzungen. Konnten nach § 28a Abs. 7 IfSG in der vom 12. Dezember 2021 bis zum 18. März 2022 geltenden Fassung die nunmehr in § 28a Abs. 8 Satz 1 Nr. 1 bis 4 IfSG n.F. vorgesehenen Schutzmaßnahmen „zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19)“ getroffen werden, wobei sich die Maßnahmen nach § 28a Abs. 3 Satz 1 IfSG nur am Schutz von Leben und Gesundheit und der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems auszurichten hatten, kommt es nunmehr auf eine konkret herauszuarbeitende akute Bedrohungslage für die Krankenhausversorgung an.

Eingedenk der vorstehenden Erwägungen stellen sich andere Bezugspunkte zur Bestimmung einer besonders hohen Anzahl von Neuinfektionen oder eines besonders starken Anstiegs an Neuinfektionen zwar als scheinbar leichter handhabbar, bei genauerer Betrachtung aber als deutlich weniger sinnvoll dar. Inzidenzzahlen haben sich in der Pandemie als wichtiger Indikator erwiesen, was in § 28 Abs. 3 Satz 4 und 5 IfSG seinen Niederschlag gefunden hat. Als wesentlicher Maßstab für Schutzmaßnahmen dienen den Verordnungsgebern der Länder danach allerdings vorrangig die „eigenen“ Inzidenzwerte, wie ein Blick auf § 28 Abs. 3 Satz 8 zeigt, wonach die Länder die Indikatoren landesweit oder regional differenziert auch statt bezogen auf 100 000 Einwohner bezogen auf das Land oder die jeweilige Region als Maßstab verwendet werden können. Lokale Schutzmaßnahmen nach § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG davon abhängig zu machen, ob es anderswo in anderen Bundesländern „schlimmer“ ist und dies an dort höheren Zahlen festzumachen, würde nicht nur die örtlich unterschiedlichen Gegebenheiten wie

insbesondere die Bevölkerungsdichte außer Acht lassen, die die Bedrohlichkeit der Infektionslage mitprägen. Dabei würde auch nicht berücksichtigt, dass sich die Pandemie in den letzten Jahren nicht frei entwickelt hat, sondern ihr gerade nach Auslaufen der Feststellung des Deutschen Bundestages in regional unterschiedlichem Ausmaße und in unterschiedlicher Weise entgegengewirkt worden ist. So ist ohne weiteres vorstellbar, dass ein Bundesland, das später und weniger gelockert hat als andere Bundesländer, niedrigere Fallzahlen aufweist. Dies bedeutet aber nicht, dass dieses Bundesland nicht – alle Schutzmaßnahmen hinweggedacht – ein im Vergleich sehr hohes Infektionsniveau erreichen würde, was dann in der Folge ohnehin wieder zur Anwendbarkeit der erweiterten Schutzmaßnahmen führen würde.

Soweit es die nähere Bestimmung betrifft, wann eine „Überlastung der Krankenhauskapazitäten“ anzunehmen ist, geht die Kammer jedenfalls dann von einer solchen aus, wenn medizinisch erforderliche und nicht aufschiebbare Behandlungen im Krankenhaus regelhaft nicht mehr durchgeführt werden können. Eine solche Überlastung droht, wenn sie bei ungehindertem Geschehensablauf mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Zwischen der Infektionslage und der drohenden Überlastung muss ein ursächlicher Zusammenhang bestehen.

(b) Dabei steht dem Landesparlament hinsichtlich der Bewertung der tatsächlichen Gegebenheiten, insbesondere auch der Leistungsfähigkeit der regionalen Krankenhausversorgung und deren möglicher Reaktion auf verschiedene Infektionslagen, ein weiter Einschätzungsspielraum zu; es handelt sich insoweit um die Beurteilung einer komplexen Gefahrenlage auf unsicherer Entscheidungsgrundlage (vgl. BVerfG, Beschl. v. 13.5.2020, 1 BvR 1021/20, Rn. 10; vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 25.3.2021, 5 Bs 57/21, juris Rn. 39 zur Beurteilung der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit bei komplexen Gefahrenlagen; vgl. auch VGH München, Beschl. v. 4.10.2021, 20 N 20.767, juris Rn. 56 ff., für die Frage, ob die Ausbreitung einer bedrohlichen übertragbaren Krankheit, § 2 Nr. 3a IfSG, droht). Die Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts dürfen dabei nicht überspannt werden, da die Überforderung des Gesundheitssystems schwerwiegende negative Folgen für den Gesundheitsschutz der Bevölkerung hätte.

(c) Nach diesen Maßgaben dürfte die Bürgerschaft das Vorliegen einer konkreten Gefahr einer sich dynamisch ausbreitenden Infektionslage im Beschlusszeitpunkt in beurteilungsfehlerfreier Weise bejaht haben.

Dabei ist allerdings voranzustellen, dass die Ausführungen der Antragsgegnerin, die die Auswirkungen der Pandemie auch bundes- und weltweit sowie über den gesamten Verlauf der Pandemie zum Beispiel im Hinblick auf absolute Gesamttodeszahlen seit Pandemiebeginn betrachten, sich mit Blick auf die erforderliche akute und auf Hamburg begrenzte konkrete Gefahrenlage als nicht zielführend erweisen.

Soweit der Antragsteller in den Ausführungen der Antragsgegnerin einen Beleg dafür sieht, dass die Antragsgegnerin die vom Bundesgesetzgeber angelegte schrittweise Lockerung von Corona-Schutzmaßnahmen schlicht für falsch hält, ist ihm darin zuzustimmen, dass eine solche Motivation allein nicht Anlass für die Anwendung erweiterter Schutzmaßnahmen sein könnte. So verhält sich die Sachlage nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens aber nicht, da die Bürgerschaft bei ihrer allgemeinen Bewertung des bisherigen Pandemieverlaufs nicht stehen geblieben ist. Die Bürgerschaft hat ihre Entscheidung maßgeblich auf konkrete und nachvollziehbare Erwägungen zum lokalen Infektionsgeschehen und den Auswirkungen auf die Krankenhausversorgung gestützt.

In der Begründung des Antrags an die Bürgerschaft auf Feststellung der Voraussetzungen des § 28a Abs. 8 Satz 1 IfSG vom 29. März 2022 (Bürgerschaftsdrs. 22/7788) wird unter Bezugnahme auf die vom RKI herausgegebenen Daten mit Veröffentlichungsstand vom 29. März 2022 konkret dargelegt, dass insbesondere seit Anfang März 2022 ein Anstieg der 7-Tage-Inzidenz zu verzeichnen war. Lag die 7-Tage-Inzidenz am 1. März 2022 danach noch bei einem Wert von 643,86, steigerte sich dieser auf einen Wert von 1.443,89 am 28. März 2022 (nach den aktualisierten Daten des RKI mit Veröffentlichungsstand vom 13. April 2022 lag die Inzidenz am 1. März 2022 bei 679,5 und am 28. März 2022 bei 1525,8). Auch die Hospitalisierungen nahmen im Verlauf des März im Niveau zu. Lag die Hospitalisierungsinzidenz am 28. Februar 2022 noch bei 1,94, erreichte sie am 6. März 2022 wieder einen Wert über 3 (3,40) und am 12. März 2022 über 4 (4,32). Soweit die Zahlen danach wieder gesunken sind, hat die Bürgerschaft in nicht zu beanstandender Weise auf die zu erwartenden höheren Zahlen durch Nachmeldungen verwiesen. Diese Annahme hat sich mit Blick auf die aktualisierten Hospitalisierungsinzidenzen mit Veröffentlichungsstand vom 13. April 2022 bestätigt, denen mit geringfügigen Schwankungen ein Anstieg von einem Wert von 4,91 am 1. März 2022 auf einen Wert von 8,37 am 28. März 2022 entnommen werden kann (online abrufbar unter: [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Daten/Fallzahlen_Inzidenz_aktualisiert.xlsx? blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Daten/Fallzahlen_Inzidenz_aktualisiert.xlsx?blob=publicationFile), abgerufen am 13.4.2022).

Mit diesem Anstieg sind bereits nachvollziehbar festgestellte spürbare Einflüsse auf das Gesundheitssystem einhergegangen, womit das Maß dessen, was die Krankenhausversorgung ohne Weiteres „verkräftet“, überschritten worden ist.

Insoweit war insbesondere aufgrund der der Behörde für Arbeit, Gesundheit, Soziales, Familie und Integration vorliegenden Daten festzustellen, dass zwar vergleichsweise wenig COVID-19-Patient:innen auf der Intensivstation behandelt werden mussten. Allerdings hat auch die hohe Anzahl von Normalpatient:innen mit einer COVID-19 Erkrankung (mit Stand vom 28. März 2022: 464 Patien:innen) zu nachteiligen Auswirkungen auf die Versorgung geführt. Da es sich um infektiöse Patient:innen handelt, können diese nicht ohne weiteres mit anderen Patient:innen in einem Krankenzimmer versorgt werden, was ggf. dazu führt, dass Mehrbettzimmer einzeln belegt werden müssen und Kapazitäten wegfallen. Im Übrigen führen schon die notwendigen Hygienemaßnahmen (z.B. das Anlegen von Schutzkleidung) bei der Behandlung der Patient:innen mit einer COVID-19 Erkrankung auf die Masse der Patient:innen gerechnet zu Verlangsamungen des Betriebs. Dies hat in den dem Antrag vorausgehenden Wochen dazu geführt, dass es zunehmend Sperrmeldungen für Isokapazitäten aus Krankenhäusern an die Behörde gegeben hat.

Ein bedeutender Effekt ist nach den insoweit nachvollziehbaren und glaubhaften Darlegungen in der Antragsbegründung auch dadurch eingetreten, dass es infolge von krankheitsbedingtem Personalausfall (durch Krankschreibungen und Isolation) bzw. Quarantäne-Vorgaben zu Einschränkungen der Kapazitäten gekommen ist. Dies hat die Hamburgischen Krankenhausgesellschaft mitgeteilt.

Dies ist nicht nur in der Sache nachvollziehbar, da die gesamtgesellschaftlich hohe Anzahl von Corona-Fällen mit einer entsprechend hohen Anzahl von Corona-Fällen innerhalb der Krankenhausbelegschaft korrelieren dürfte, sondern lässt sich auch an von der Behörde für Arbeit, Gesundheit, Soziales, Familie und Integration erhobenen Zahlen festmachen: Zwischen dem 27. Februar 2022 und dem 22. März 2022 stieg die Anzahl der gemeldeten dienstunfähigen Beschäftigten von 544 Personen auf 1.194 Personen. In einzelnen Krankenhäusern erreichte die Ausfallquote 25 % und es mussten elektive Eingriffe abgesagt werden, was diese gegenüber der Behörde berichtet haben.

Die vorstehende Sachlage hat sich ausweislich einer am 29. März 2022 von der Hamburgischen Krankenhausgesellschaft durchgeführten Blitzumfrage bestätigen lassen, die insbesondere ergeben hat, dass in den befragten Krankenhäusern im Schnitt 22 % der Mitarbeitenden fehlten, 78 % der Krankenhäuser in den vergangenen Wochen elektive Eingriffe absagen mussten und es in 10 von 16 Krankenhäusern zu einer vermehrten

Abmeldung von der Notfallversorgung kam (vgl. Dramatische Personalausfälle durch Omikron, 30.3.2022, online abrufbar unter <https://www.hkgev.de/aktuelles/brennpunkt/dramatische-personalausfaelle-durch-omikron.html>, abgerufen am 13.4.2022).

Diese Umstände waren auch sämtlich berücksichtigungsfähig: Soweit § 28a Abs. 3 Satz 4 und 5 IfSG vorsieht, dass Maßnahmen an der 7-Tage-Inzidenz und der Hospitalisierungsinzidenz auszurichten sind, steht dem nicht entgegen, auch weitere Umstände einzubeziehen (vgl. insbesondere auch zur Einbeziehung von Personalausfällen im Rahmen der Verordnungsermächtigung des § 28a Abs. 7 Satz 3 i. V. m. Abs. 5 IfSG in der ab dem 12. Dezember 2021 bis zum 18. März 2022 geltenden Fassung: OVG Münster, Beschl. v. 2.3.2022, 13 B 195/22.NE, juris Rn. 35 ff.). Die Orientierung an diesen Werten ist nicht Selbstzweck, sondern den Werten kommt die Funktion eines Indikators zu, die Rückschlüsse auf die Bedrohlichkeit der Situation zulassen sollen. Stehen wie hier mit quantifizierbaren und feststellbaren Effekten auf das Gesundheitssystem bessere Indikatoren zur Verfügung, die maßgebliche Bedrohungslage für das Gesundheitssystem zu ermitteln, ist kein Grund ersichtlich, diese ungenutzt zu lassen.

Auf Grundlage dieser Sachlage begegnet es auch keinen Bedenken, wenn die Bürgerschaft davon ausgeht, dass sich die Infektionslage bei ungehindertem Verlauf weiter verschlimmern und eine Überlastung eintreten wird.

Ungeachtet des Umstandes, dass die Tendenz der Fallzahlen zum Zeitpunkt der Beschlussfassung ohnehin steigend war, dürfte bereits der Umstand, dass die Infektionslage trotz der hohen Schutzmaßnahmen in Hamburg ein hohes Niveau erreicht hat, welches spürbare Folgen auf die Krankenhauskapazitäten zeitigte, nahelegen, dass ein Wegfall aller Maßnahmen zu einem Anstieg der Corona-Fallzahlen führen würde.

(d) Es ist im späteren Verlauf auch keine Sachlage eingetreten, die zur Korrektur der Einschätzung gezwungen hätte. Ein Wegfall der konkreten Gefahr kann sich erst durch eine nachhaltige Besserung der Situation ergeben, die es nicht erwarten lässt, dass es bei einem Wegfall erweiterter Schutzmaßnahmen unmittelbar zu einer erneuten Verschärfung der Infektionslage kommt, die den Erlass von erweiterten Schutzmaßnahmen erforderlich macht.

Hiervon ist derzeit noch nicht auszugehen. Zwar ist die 7-Tage-Inzidenz nach den Angaben des RKI mit Veröffentlichungsstand vom 13. April 2022 im Vergleich zum 30. März 2022, dem Tag der Beschlussfassung der Bürgerschaft, deutlich rückläufig. Sie beträgt am

13. April 2022 nur noch 979,5 gegenüber 1530,7 am 30. März 2022. Auch ist es jedenfalls nicht zum erwarteten Anstieg der Hospitalisierungsinzidenz gekommen, wobei die Hospitalisierungsinzidenz nach dem adjustierten Wert des RKI mit Schwankungen nur leicht (Stand: 30. März 2022: 8,53, 10. April 2022: 7,89) und nach der als aktuell bezeichneten Hospitalisierungsinzidenz deutlich zurückgegangen ist (Stand: 30. März 2022: 7,72, 10. April 2022: 5,56, 13. April 2022: 4,05, jeweils mit Veröffentlichungsdatum vom 13. April 2022). Ob diese Entwicklung sich allerdings fortsetzen würde, wenn die in Hamburg in ihrer Gesamtheit noch umfangreich geltenden Schutzmaßnahmen aufgehoben würden, lässt sich nicht sicher prognostizieren, womit dem Einschätzungsspiel der Bürgerschaft erhöhtes Gewicht zukommt.

b) Von der ihr damit grundsätzlich offenstehenden Möglichkeit der Anordnung einer Maskenpflicht hat die Verordnungsgeberin mit § 4 Abs. 1 Satz 1 Nr. 15, Satz 2 und 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO in Ausübung ihres Verordnungsermessens auch in verhältnismäßiger Weise Gebrauch gemacht. Hinsichtlich der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit von Schutzmaßnahmen steht auch der Verordnungsgeberin ein weiter Einschätzungsspielraum zu (OVG Hamburg, Beschl. v. 25.3.2021, 5 Bs 57/21, juris Rn. 39), der vorliegend nicht überschritten worden ist.

Die Maskenpflicht in Innenräumen und damit auch Tanzschulen ist nach dem derzeitigen wissenschaftlichen Erkenntnisstand, auf den in der Verordnungsbegründung ausdrücklich Bezug genommen wird, geeignet, nämlich zumindest förderlich (zum Maßstab: BVerfG, Beschl. v. 26.4.1995, 1 BvL 19/94 und 1 BvR 1454/94, juris Rn. 52), eine Verbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 einzudämmen, da das Tragen einer medizinischen Maske oder einer FFP2-Maske das Ausmaß verringert, in dem andere mit infektiösen Tröpfchen und Aerosolen in Berührung kommen. Kommt es nicht zu einer steigenden Verbreitung, verhindert dies auch den befürchteten Schadenseintritt an der Krankenhausversorgung.

Die Verordnungsgeberin durfte die Maßnahme auch für erforderlich halten. Das Element der Erforderlichkeit setzt voraus, dass der Staat unter mehreren, zur Erreichung des Zweckes gleich gut geeigneten Mitteln dasjenige wählt, das die geschützte Rechtsposition am wenigsten beeinträchtigt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 22.9.2014, 1 BvR 2108/14, juris Rn. 19; Beschl. v. 28.2.2012, 1 BvR 3116/11, juris Rn. 30; Urt. v. 14.7.1999, 1 BvR 2226/94, juris Rn. 219). Die gleiche Wirksamkeit setzt dabei dieselbe Steigerung der Erfolgswahrscheinlichkeit voraus (vgl. Sachs in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 152; Grzeszick in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 95. EL, Stand: Juli 2021,

Art. 20 Rn. 113). Dass ein anderes, aber gleich effektives Mittel überhaupt zur Verfügung stünde, ist für das Gericht nicht ersichtlich und wird auch vom Antragsteller nicht aufgezeigt.

Die Maßnahme erweist sich zuletzt auch als angemessen. Angemessen 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.

Hiervon ausgehend betont die Kammer, dass die in der Antragsrüge formulierte Auffassung, der grundrechtlich gebotene Schutz von Leib und Leben der Bevölkerung sei vorrangig gegenüber bloßen Individualinteressen, in ihrer Generalität offensichtlich fehlerhaft ist. Grundrechte stellen keine „bloßen Individualinteressen“, sondern grundlegende subjektive Rechtspositionen und eine tragende Säule unserer Rechtsordnung dar, deren Einschränkung in jedem Einzelfall gründlich abzuwägen ist.

Allerdings dürfte die Antragsgegnerin im Ergebnis zu Recht darauf hingewiesen haben, dass sich die mit der Maskenpflicht für Betriebsinhaber:innen einhergehenden Einschränkungen noch in einem angemessenen Verhältnis zum Nutzen halten. Dabei kann offenbleiben, inwieweit die Maskenpflicht gegenüber Inhaber:innen von Tanzschulen wie dem Antragsteller neben einem Eingriff in die eigene allgemeine Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG, und das eigene allgemeine Persönlichkeitsrecht, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, durch das Tragen der Maske in eigener Person, und einem Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit dadurch, dass sie zur Durchsetzung der Maskenpflicht von Beschäftigten und Kund:innen verpflichtet werden, auch Beeinträchtigungen in die Berufsfreiheit auslöst. Insoweit wäre insbesondere mit Blick auf faktische Beeinträchtigungen dadurch, dass Kund:innen wegen der Maskenpflicht dem Betrieb fernbleiben, die berufsregelnde Tendenz näher zu erwägen (vgl. hierzu OVG Magdeburg, Beschl. v. 16.7.2020, 3 R 126/20, juris). Denn jedenfalls ist die Intensität sämtlicher

möglicher Grundrechtseingriffe aufgrund der typischerweise zu erwartenden geringen tatsächlichen Nachteile als gering anzusehen. Insoweit ist insbesondere in Rechnung zu stellen, dass die sich länger in der Tanzschule aufhaltenden Beschäftigten nur eine medizinische Maske tragen müssen, zumal diese während stattfindender körperlicher Betätigung abgenommen werden kann. Die Kund:innen müssen zwar eine FFP2-Maske tragen, dürfen diese aber während des Tanzkurses ebenfalls abnehmen, sodass die Gesamtdauer während ihres Aufenthalts in der Tanzschule gering ausfallen dürfte. Damit dürfte die Maskenpflicht Kund:innen allenfalls in unwesentlichem Ausmaß davon abschrecken, Tanzschulen zu besuchen.

3. Der Antragsteller hat auch nicht aufgezeigt, persönlich in einem besonders starken Maße von der Maskenpflicht betroffen zu sein.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festlegung des Streitwertes beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 2 GKG. Von einer Reduzierung des Streitwertes wurde in Anlehnung an Ziffer 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Fassung der am 31.05./01.06.2012 und am 18.07.2013 beschlossenen Änderungen aufgrund der mit dem Eilverfahren begehrten Vorwegnahme der Hauptsache abgesehen.

...

...

...