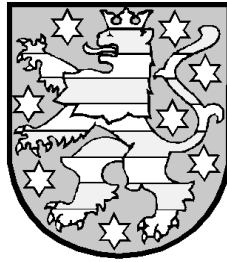

THÜRINGER OBERVERWALTUNGSGERICHT



- 3. Senat -

3 EN 341/20

Beschluss

In dem Normenkontrollverfahren

des R_____ e.K.

Fitness- und Gesundheitsclub L_____,

S_____, _____ A_____

Antragsteller

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte Bergerhoff u. a.,

Alfred-Hess-Straße 22 a, 99094 Erfurt

gegen

den Freistaat Thüringen,

vertreten durch die Thüringer Ministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie,

Werner-Seelenbinder-Straße 6, 99096 Erfurt

Antragsgegner

wegen

Gesundheit, Hygiene, Lebens- und Arzneimittel (ohne Krankenhausrecht),

hier: einstweilige Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO

hat der 3. Senat des Thüringer Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Bathe, den Richter am Oberverwaltungsgericht Peters und den an das Gericht abgeordneten Richter am Verwaltungsgericht Kirschbaum

am 22. Mai 2020 **beschlossen** :

§ 12 Abs. 3 Nr. 1 der Thüringer Verordnung zur Freigabe bislang beschränkter Bereiche und zur Fortentwicklung der erforderlichen Maßnahmen zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 (Thüringer SARS-CoV-2-Maßnahmenfortentwicklungsverordnung - ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO -) vom 12. Mai 2020 (GVBl. S. 153) wird bis zu einer Entscheidung über einen vom Antragsteller noch zu stellenden Normenkontrollantrag in der Hauptsache mit der Maßgabe außer Vollzug gesetzt, dass vor Öffnung der Fitnessstudios die verantwortliche Person ein Infektionsschutzkonzept nach § 5 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO zu erstellen und nachzuweisen hat.

Der Antragsgegner hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird auf 7.500,00 EUR festgesetzt.

G r ü n d e

I.

Der Antragsteller, der in A_____ ein Fitnessstudio betreibt, begehrt im Wege einer einstweiligen Anordnung die teilweise Außervollzugsetzung der Thüringer SARS-CoV-2-Maßnahmenfortentwicklungsverordnung.

Die Thüringer Ministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie erließ am 12. Mai 2020 - in Ablösung zuvor ergangener ähnlicher Verordnungen - die Thü-

ringer Verordnung zur Freigabe bislang beschränkter Bereiche und zur Fortentwicklung der erforderlichen Maßnahmen zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 (Thüringer SARS-CoV-2-Maßnahmenfortentwicklungsverordnung - ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO -), die zunächst im Wege einer Notveröffentlichung nach § 9 Thüringer Verkündungsgesetz noch am selben Tag veröffentlicht und unter dem 19. Mai 2020 im Gesetz- und Verordnungsblatt (GVBl. 2020 S. 153) bekannt gemacht wurde. Die Rechtsverordnung, soweit im vorliegenden Streit erheblich, hat danach folgenden Wortlaut:

Aufgrund des § 32 Satz 1 in Verbindung mit den §§ 28, 29, 30 Abs. 1 Satz 2 und § 31 des Infektionsschutzgesetzes (IfSG) vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), zuletzt geändert durch Artikel 3 des Gesetzes vom 27. März 2020 (BGBl. I S. 587), in Verbindung mit § 7 der Thüringer Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten und zur Übertragung von Ermächtigungen nach dem Infektionsschutzgesetz vom 2. März 2016 (GVBl. S. 155) verordnet das Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie:

§ 1 Kontaktbeschränkung, Mindestabstand

(1) Jede Person ist angehalten, die physisch-sozialen Kontakte zu anderen Menschen auf ein nötiges Minimum zu reduzieren. Wo immer möglich, ist ein Mindestabstand von wenigstens 1,5 m einzuhalten.

(2) Absatz 1 gilt nicht für Angehörige des eigenen Haushalts und Angehörige eines weiteren Haushalts. Satz 1 gilt entsprechend für Personen, für die ein Sorge- oder Umgangsrecht besteht.

§ 2 Kontaktbeschränkungen bei Personenmehrheiten

(1) Personenmehrheiten, insbesondere bei Veranstaltungen, Versammlungen, Ansammlungen sowie sonstigen öffentlichen oder nicht öffentlichen Zusammenkünften jeder Art, sind untersagt, soweit in dieser Verordnung nichts Abweichendes bestimmt ist.

...

§ 3 Allgemeine Infektionsschutzregeln

(1) Bei öffentlichen, frei oder gegen Entgelt zugänglichen Veranstaltungen und Begegnungsmöglichkeiten aller Art sind die Infektionsschutzregeln entsprechend den Empfehlungen des Robert Koch-Instituts und gemäß den Vorgaben der jeweiligen Arbeitsschutzbehörden einzuhalten. Entsprechendes gilt hinsichtlich der Schutzvorschriften für Personal und anwesende Personen, insbesondere Kunden, Nutzer und Gäste. Ziele der Schutzvorschriften sind die Reduzierung von Kontakten, der Schutz des Personals vor Infektionen sowie die möglichst weitgehende Vermeidung von Schmierinfektionen über Vehikel und Gegenstände. Dies soll durch die Einhaltung des Mindestabstandes nach § 1 Abs. 1 Satz 2, insbesondere durch die Anbringung von Warnhinweisen, Wegweisern, Bodenmarkierungen und durchsichtigen Abschirmungen, sowie ein verstärktes Reinigungs- und Desinfektionsregime erfolgen. Eine Steuerung und Begrenzung des Zugangs ist allgemein erforderlich, insbesondere in kleinen oder beengten Gebäuden oder Räumlichkeiten.

(2) Zusätzlich zu den Infektionsschutzregeln nach Absatz 1 ist Folgendes durch die verantwortliche Person nach § 5 Abs. 2 oder die von ihr Beauftragten sicherzustellen:

-
1. der Ausschluss von Personen mit Symptomen einer COVID-19-Erkrankung,
 2. der Ausschluss von Personen mit jeglichen Erkältungssymptomen,
 3. die Ausstattung der Örtlichkeit der Zusammenkunft oder des Standorts mit ausreichenden Möglichkeiten zur guten Belüftung,
 4. eine aktive und geeignete Information der anwesenden Personen über allgemeine Schutzmaßnahmen, insbesondere Händehygiene, Abstand halten, Rücksichtnahme auf Risikogruppen sowie Husten- und Niesetikette, und das Hinwirken auf deren Einhaltung,
 5. die Einhaltung des Infektionsschutzkonzepts.

§ 4 Besondere Infektionsschutzregeln

Ergänzend zu den Infektionsschutzregeln nach § 3 muss die jeweils verantwortliche Person nach § 5 Abs. 2 oder die von ihr Beauftragten in zugänglichen Bereichen mit Publikumsverkehr, insbesondere in Geschäften des Einzel- und Großhandels und vergleichbaren Einrichtungen,

1. sicherstellen, dass anwesende Personen über gut sichtbare Aushänge und regelmäßige Durchsagen über die Infektionsschutzregeln nach § 3 informiert werden, sowie dass in den Fällen des § 6 Abs. 1 und 2 nur solchen Personen Zutritt und Aufenthalt zu gewähren ist, die eine Mund-Nasen-Bedeckung nach Maßgabe des § 6 tragen,
2. Ansammlungen, insbesondere Gruppenbildungen und Warteschlangen, unterbinden,
3. in Zugangs- und Wartebereichen, insbesondere an Kassen und Warenausgaben, gut sichtbare Abstandsmarkierungen anbringen,
4. die Beachtung der Infektionsschutzregeln nach Nummer 2 und § 3 durch die anwesenden Personen ständig überprüfen und bei Zuwiderhandlungen unverzüglich Hausverbote aussprechen.

§ 5 Infektionsschutzkonzepte

(1) Die verantwortliche Person nach Absatz 2 erstellt ein schriftliches Hygiene-, Abstands- und Infektionsschutzkonzept (Infektionsschutzkonzept), in dem die Einhaltung der Infektionsschutzregeln nach den §§ 3 und 4 konkretisiert und dokumentiert werden; bei regelmäßig oder wiederholt gleichartig stattfindenden Begegnungen, Veranstaltungen und Zusammenkünften ist ein Dauerinfektionsschutzkonzept ausreichend. Das Infektionsschutzkonzept ist von der verantwortlichen Person nach Absatz 2 oder dem von ihr Beauftragten vorzuhalten und auf Verlangen der zuständigen Behörde vorzulegen.

(2) Verantwortlich für die Erstellung, das Vorhalten und die Vorlage des Infektionsschutzkonzeptes nach Absatz 1 Satz 1 ist der Veranstalter, Leiter, Betriebsinhaber, Geschäftsführer, Vorstand, Vereinsvorsitzende, zuständige Amtsträger oder eine andere Person, der die rechtliche Verantwortung obliegt oder die die tatsächliche Kontrolle ausübt oder damit beauftragt ist (verantwortliche Person).

(3) Infektionsschutzkonzepte müssen mindestens Folgendes enthalten:

1. die verantwortliche Person nach Absatz 2,
2. Angaben zur genutzten Raumgröße in Gebäuden,

-
3. Angaben zu begehbaren Grundstücksflächen unter freiem Himmel,
 4. Angaben zur raumluftechnischen Ausstattung,
 5. Maßnahmen zur regelmäßigen Be- und Entlüftung,
 6. Maßnahmen zur weitgehenden Gewährleistung des Mindestabstands nach § 1 Abs. 1 Satz 2,
 7. Maßnahmen zur angemessenen Beschränkung des Publikumsverkehrs,
 8. Maßnahmen zur Einhaltung der Infektionsschutzregeln nach den §§ 3 und 4,
 9. Maßnahmen zur Sicherstellung des spezifischen Schutzes der Arbeitnehmer im Ergebnis der Gefährdungsbeurteilung nach § 5 des Arbeitsschutzgesetzes.

(4) Nähere Festlegungen zur Ausgestaltung der Infektionsschutzkonzepte bleiben den obersten Landesbehörden jeweils im Rahmen ihrer Zuständigkeiten in Abstimmung mit dem für das öffentliche Gesundheitswesen und den Infektionsschutz zuständigen Ministerium vorbehalten.

...

§ 12 Zulässigkeit der Öffnung von Betrieben und Einrichtungen sowie von Dienstleistungen und Angeboten

(1) Die nach den Bestimmungen der Dritten Thüringer SARS-CoV-2-Eindämmungsmaßnahmenverordnung in der am 12. Mai 2020 geltenden Fassung geschlossenen Einrichtungen, Angebote und Betriebe können vorbehaltlich der Absätze 2 bis 5 öffnen, soweit die Infektionsschutzregeln nach den §§ 3 bis 5 beachtet werden.

(2) Ab dem 15. Mai 2020

1. können Gaststätten im Sinne des Thüringer Gaststättengesetzes vom 9. Oktober 2008 (GVBl. S. 367) in der jeweils geltenden Fassung für den Publikumsverkehr öffnen,

2. sind Übernachtungsangebote von Beherbergungen zu touristischen Zwecken im Sinne des § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 3. ThürSARS-CoV-2-EindmaßVO in der am 12. Mai 2020 geltenden Fassung zulässig.

(3) Ab dem 1. Juni 2020 können öffnen:

1. Fitnessstudios,

2. Schwimm-, Freizeit- und Erlebnisbäder, Badeseen, Thermen und Gradierwerke, soweit jeweils unter freiem Himmel,

3. Vereine, Sport- und Freizeiteinrichtungen und -angebote in geschlossenen Räumen.

(4) Abweichend von Absatz 3 Nr. 3 ist der organisierte Sportbetrieb im Breiten-, Gesundheits-, Reha- sowie Leistungssport einschließlich der Spezialschulen für den Sport auf und in allen nicht öffentlichen und öffentlichen Sport- und Freizeitanlagen unter Berücksichtigung der Abstandsregeln und Schutzvorschriften und unter Beachtung des Konzeptes des für Sportpolitik zuständigen Ministeriums möglich; Absatz 3 Nr. 2 und Absatz 5 Nr. 2 bleiben unberührt. Davon umfasst sind auch Abschluss- und Eignungsprüfungen, Lehrgänge für die Aus- und Fortbildung, Arbeitsinsätze auf oder in Sportanlagen sowie Vereins- oder Verbandsversammlungen. Unterstützung bei der Umsetzung erfolgt durch den Landessportbund Thüringen e.V., die jeweiligen Landesfachverbände sowie den Olympiastützpunkt Thüringen.

Die jeweils verantwortliche Person muss die Vorgaben nach Satz 1 und 2 sowie die allgemeinen Infektionsschutzregeln beachten sowie deren Einhaltung sicherstellen.

(5) Für den Publikumsverkehr sind die folgenden Einrichtungen und Angebote unabhängig von der jeweiligen Trägerschaft oder den Eigentumsverhältnissen geschlossen zu halten:

1. Konzerthäuser, Orchester- und Theateraufführungen und Kinos, soweit in geschlossenen Räumen,

2. Schwimm-, Freizeit- und Erlebnisbäder, soweit in geschlossenen Räumen,

3.

Saunen und Thermen, soweit in geschlossenen Räumen,

4. Tanzlustbarkeiten und Diskotheken,

5. Prostitutionsstätten, -fahrzeuge und -veranstaltungen im Sinne des Prostituiertenschutzgesetzes vom 21. Oktober 2016 (BGBl. I S. 2372) in der jeweils geltenden Fassung, Bordelle, Swingerclubs und ähnliche Angebote,

6. Messen, Spezialmärkte und Ausstellungen im Sinne der Gewerbeordnung in der Fassung vom 22. Februar 1999 (BGBl. I S. 202) in der jeweils geltenden Fassung, soweit in geschlossenen Räumen,

7. Tagespflegeeinrichtungen nach dem Elften Buch Sozialgesetzbuch; ausgenommen sind Tagespflegeeinrichtungen, die konzeptionell eng mit einer stationären Einrichtung nach § 2 ThürWTG oder nicht selbstorganisierten ambulant betreuten Wohnformen nach § 3 Abs. 2 ThürWTG verbunden sind und somit ausschließlich deren Bewohner betreuen,

8. Mehrgenerationenhäuser sowie offene Senioreneinrichtungen der Seniorenarbeit, insbesondere Seniorenclubs und Seniorenbüros.

Reisebusveranstaltungen sind untersagt.

§ 13 Weitergehende Anordnungen, Maßnahmen bei Überschreitung des Risikowerts

(1) Weitergehende Anordnungen der zuständigen Behörden abweichend von dieser Verordnung bleiben unberührt.

(2) Überschreitet die gesundheitsamtlich ermittelte Zahl der Neuinfektionen mit dem Virus SARS-CoV-2 den Risikowert von 50 Neuinfektionen je 100 000 Einwohner innerhalb eines Referenzzeitraums von sieben Tagen im örtlichen Zuständigkeitsbereich eines Landkreises oder einer kreisfreien Stadt, sind stets weitere infektionsschutzrechtliche Maßnahmen der zuständigen Behörde nach Abstimmung mit den Fachaufsichtsbehörden für die Dauer der Überschreitung des Risikowerts zuzüglich eines Zeitraums von weiteren sieben Tagen zu treffen.

...

§ 17 Einschränkung von Grundrechten

Die Grundrechte der Freiheit der Person (Artikel 2 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes, Artikel 3 Abs. 1 Satz 2 der Verfassung des Freistaats Thüringen), der Versammlungsfreiheit (Artikel 8 des Grundgesetzes, Artikel 10 der Verfassung des Freistaats Thüringen), der Freizügigkeit (Artikel 11 des Grundgesetzes, Artikel 5 Abs. 1 der

Verfassung des Freistaats Thüringen) und der Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 Abs. 1 des Grundgesetzes, Artikel 8 der Verfassung des Freistaats Thüringen) werden insoweit eingeschränkt.

...

§ 19 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

(1) Diese Verordnung tritt am 13. Mai 2020 in Kraft und mit Ablauf des 5. Juni 2020 außer Kraft.

(2) Gleichzeitig mit dem Inkrafttreten nach Absatz 1 tritt die Dritte Thüringer SARS-CoV-2-Eindämmungsmaßnahmenverordnung vom 18. April 2020 (GVBl. S. 315), zuletzt geändert durch Artikel 1 der Verordnung vom 2. Mai 2020 (GVBl. S. 149), außer Kraft.

Der Antragsteller hat am 14. Mai 2020 beim Thüringer Oberverwaltungsgericht den Erlass einer einstweiligen Anordnung gerichtet in der Hauptsache auf Außervollzugsetzung der Thüringer SARS-CoV-2-Maßnahmenfortentwicklungsverordnung, soweit sie die Schließung von Fitnessstudios betrifft, beantragt.

Zur Begründung trägt der Antragsteller im Wesentlichen vor, die Verordnung sei entgegen eines ursprünglichen Beschlusses der Landesregierung, nämlich den Erlass notwendiger Maßnahmen zur Bekämpfung der Coronavirus-Pandemie auf die Landkreise und kreisfreien Städte zu übertragen, nun doch landesweit erlassen worden. Nach dem ursprünglichen Konzept habe er bereits mit dem zuständigen Gesundheitsamt des Landkreises Weimarer Land ein umfassendes, den rechtlichen Anforderungen gerecht werdendes Sicherheits- und Hygienekonzept erarbeitet, das die Eröffnung seines Fitnessstudios ermöglicht hätte. Die nunmehr erst zum 1. Juni 2020 vorgesehene Öffnung verletze ihn jedenfalls in seinen Grundrechten aus Art. 12 und 14 GG. Ihm entstünde ein erheblicher wirtschaftlicher Schaden, den er für die Gesamtzeit der Schließung auf über 130.000,00 Euro schätze und der nicht durch staatliche Hilfsleistungen ausgeglichen werde. Ungeachtet formeller Bedenken sei die weiterhin angeordnete Schließung von Fitnessstudios materiell rechtswidrig. Die Maßnahme sei jedenfalls nicht erforderlich. Es sei nicht das dem Ordnungsgeber zur Verfügung stehende mildeste Mittel. Das legitime Ziel der Pandemiebekämpfung ließe sich - zumal bei zurückgehenden Fallzahlen - auch durch Vorgabe strenger Sicherheits- und Hygieneregeln erreichen. Jedenfalls verletze der Ordnungsgeber den Gleichbehandlungsgrundsatz, indem er die Öffnung von Betrieben mit körpernahen Dienstleistungen, wie Gaststätten, Friseur- und Kosmetiksalons oder Tanzschulen, oder auch die Ausübung von Indoor-Aktivitäten im Rahmen des Breitensports nach § 12 Abs. 4

ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO nunmehr ermögliche. Die bisherige Rechtsprechung des Senats stünde dem Antrag nicht entgegen, da diese sich auf frühere Verordnungen beziehe und der Senat wiederholt die dauernde Beobachtungs- und Überprüfungspflicht betont habe, die nunmehr angesichts der tatsächlichen Entwicklung die Öffnung von Fitnessstudios gebiete.

Der Antragsteller beantragt,

§ 12 Abs. 3 Nr. 1 der Thüringer Verordnung zur Freigabe bislang beschränkter Bereiche und zur Fortentwicklung der erforderlichen Maßnahmen zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 (Thüringer SARS-CoV-2-Maßnahmenfortentwicklungsverordnung - ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO -) vom 12.05.2020 vorläufig außer Vollzug zu setzen,

hilfweise § 12 Abs. 3 Nr.1 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO nur für den Antragsteller vorläufig außer Vollzug zu setzen.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Der Antragsgegner ist dem Antragsvorbringen entgegengetreten. Die angegriffene Verordnungsbestimmung fände eine hinreichende Rechtsgrundlage in §§ 32, 28 IfSG. Die nur noch vorübergehende Schließung von Fitnessstudios bis zum 31. Mai 2020 sei durch höherrangige Belange des Lebens- und Gesundheitsschutzes gerechtfertigt. Fitnessstudios, vor allem wenn sie wirtschaftlich bei möglichst hoher Auslastung betrieben würden, böten durch die besondere Art der dort ausgeübten sportlichen Aktivitäten und des damit verbundenen Ausstoßes von Tröpfchen und Aerosolen in der Atemluft ein besonderes Risiko zur Infektionsverbreitung, das auch durch die angebotenen Sicherheits- und Hygienemaßnahmen nicht wirksam minimiert werden könne. Der Regelung läge überdies die aktuelle epidemiologische Entwicklung für Thüringen zu Grunde, die in einzelnen Landkreisen eine kritische Größe aufweise. Mit der Verordnung werde insgesamt eine behutsame und schrittweise Freigabe der weniger infektionsgefährlichen Einrichtungen und Betriebe angestrebt.

Der Senat hat in einer Telefonkonferenz mit den Beteiligten ergänzend die Frage der Gleichbehandlung von Fitnessstudios mit den von § 12 Abs. 3 Nr. 3, Abs. 4 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO erfassten Einrichtungen erörtert.

II.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung hat mit der aus dem Tenor ersichtlichen Maßgabe Erfolg.

1. Der (Haupt-)Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist zulässig.

Seine Statthaftigkeit ergibt sich aus § 47 Abs. 6 VwGO in Verbindung mit § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO und § 4 ThürAGVwGO. Danach entscheidet das Oberverwaltungsgericht auch außerhalb des Anwendungsbereiches des § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO über die Gültigkeit von - wie hier - im Rang unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschriften.

Der Antragsteller ist als Betreiber eines Fitnessstudios, soweit er sich gegen dessen durch die Rechtsverordnung unmittelbar angeordnete weitere Schließung wendet, ersichtlich gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO antragsbefugt.

Der Zulässigkeit des Antrags steht auch nicht entgegen, dass der Antragsteller bislang in der Hauptsache noch keinen Normenkontrollantrag anhängig gemacht hat, da er in Anlehnung an die für den vorläufigen Rechtsschutz geltenden Vorschriften nach §§ 80, 123 VwGO auch bereits zuvor gestellt werden kann (Beschluss des Senats vom 20. April 2016 - 3 EN 222/16 - juris).

2. Der Antrag ist auch begründet.

a. Nach § 47 Abs. 6 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung erlassen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist.

Ob dies der Fall ist, beurteilt sich in Anlehnung an die Regelung in § 32 BVerfGG (vgl. auch § 26 ThürVerfGHG). An die vorläufige Aussetzung einer bereits in Kraft gesetzten Norm, an deren Vollzug ein erhebliches Allgemeininteresse besteht, ist deshalb ein besonders strenger Maßstab anzulegen. Insoweit sind die Folgen, die eintreten, wenn

die einstweilige Anordnung nicht erginge, ein Normenkontrollantrag (§ 47 VwGO) aber später Erfolg hätte, gegenüber den Nachteilen abzuwägen, die aufträten, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, der Normenkontrollantrag aber erfolglos bliebe. Die Erfolgsaussichten in der Hauptsache sind bei der Entscheidung über den Antrag auf Erlass der einstweiligen Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO nur dann als Bestandteil der Folgenabwägung in die Bewertung einzubeziehen, wenn sich schon bei summarischer Prüfung im Anordnungsverfahren mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit ergibt, dass ein Normenkontrollantrag unzulässig, offensichtlich unbegründet oder offensichtlich begründet ist (st. Rspr. des Senats: vgl. nur Beschluss vom 23. August 2011 - 3 EN 77/11 - LKV 2011, 472 m. w. N.).

Unter Beachtung dieses Prüfungsmaßstabes ergibt sich auch bei nur summarischer Prüfung, dass ein Normenkontrollantrag mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit Erfolg haben wird, da zum gegenwärtigen Zeitpunkt viel dafür spricht, dass die hier angegriffene Regelung der Verordnung rechtlich keinen Bestand haben können. Die begehrte einstweilige Anordnung ist auch unter Abwägung der vom Antragsgegner benannten gewichtigen Belange geboten.

b. Bei der im vorliegenden Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes allein möglichen summarischen Prüfung der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Verordnungsbestimmung ist weiterhin vorab anzumerken, dass der aktuelle Erlass infektionsschutzrechtlicher Regelungen angesichts der Abwendung erheblicher Risiken für den Einzelnen und die Gesellschaft und damit einhergehender Gefährdungen existentieller Rechtsgüter wie Leib und Leben einerseits und den damit verbundenen gravierenden Beschränkungen grundrechtlich geschützter Freiheitsräume bis hin zu deren vorübergehender Außerkraftsetzung andererseits schwierigste Rechts- und Tatsachenfragen aufwirft, die in der fachjuristischen Diskussion kontrovers diskutiert werden (vgl. nur Diskussionen auf <https://verfassungsblog.de>; Übersicht zu den tagesaktuellen Beiträgen vgl. nur Presseschau auf <https://www.lto.de/recht/presseschau/>) und auch im vorliegenden Verfahren nicht abschließend geklärt werden können.

Ungeachtet dieser zu einem späteren Zeitpunkt in der Rechtsprechung - nicht zuletzt der Verfassungsgerichte - zu klärenden Grundsatzfragen spricht bereits jetzt einiges dafür, dass die angegriffene Regelung des § 12 Abs. 3 Nr. 1 der Thüringer Verordnung zur Freigabe bislang beschränkter Bereiche und zur Fortentwicklung der erforderlichen

Maßnahmen zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV 2 (Thüringer SARS-CoV-2-Maßnahmenfortentwicklungsverordnung - ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO -) vom 12. Mai 2020 keinen rechtlichen Bestand haben kann.

Die angegriffene Norm untersagt vorerst die Öffnung von Fitnessstudios und sieht diese (erst) ab dem 1. Juni 2020 vor.

aa. Rechtsgrundlage für die streitige Verordnungsbestimmung ist § 32 Satz 1 und 2 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG in der Fassung vom 27. März 2020. Nach § 32 Satz 1 IfSG werden die Landesregierungen ermächtigt, unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG maßgebend sind, auch durch Rechtsverordnungen entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Die Landesregierungen können gemäß § 32 Satz 2 IfSG die Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen nach Satz 1 der Vorschrift durch Rechtsverordnung auf andere Stellen übertragen; nach § 7 der Thüringer Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten und zur Übertragung von Ermächtigungen nach dem Infektionsschutzgesetz vom 2. März 2016 (GVBl. S. 155) wurde diese Verordnungsermächtigung auf das für das Gesundheitswesen zuständige Ministerium übertragen.

Durchgreifende Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Ermächtigunggrundlage bestehen nicht. Insoweit nimmt der Senat im Hinblick auf insoweit vom Antragsteller unsubstantiiert geäußerte Bedenken (Bestimmtheit der Norm, Parlamentsvorbehalt, Zitiergebot - hier insbesondere im Hinblick auf Art. 12 GG -) Bezug auf seine bisherige Rechtsprechung (Beschlüsse des Senats vom 10. April 2020 - 3 EN 248/20 - juris Rdn. 34 ff., vom 9. April 2020 - 3 EN 238/20 - juris Rdn. 43 ff. und vom 8. April 2020 - 3 EN 245/20 - juris Rdn. 36 ff.).

bb. Es bestehen gegen den Erlass der Rechtsverordnung keine durchgreifenden formellen Bedenken. Die streitige Rechtsverordnung wurde zunächst im Wege der Notveröffentlichung nach § 9 des Thüringer Verkündungsgesetzes (ThürVerkG) publiziert und mittlerweile im Thüringer Gesetz- und Verordnungsblatt bekannt gemacht (GVBl. 2020 S. 153).

cc. Es bestehen aber auch nach einer angesichts des tatsächlichen Umfangs und der rechtlichen Schwierigkeiten der Angelegenheit nur möglichen vorläufigen Einschätzung bereits solche Bedenken gegen die angegriffene Verordnungsbestimmung, die deren materielle Rechtswidrigkeit nahelegen.

Nach § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in §§ 29 bis 31 IfSG genannten, wenn Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt werden oder sich ergibt, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist; sie kann insbesondere Personen verpflichten, den Ort, an dem sie sich befinden, nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu verlassen oder von ihr bestimmte Orte oder öffentliche Orte nicht oder nur unter bestimmten Bedingungen zu betreten. Unter den Voraussetzungen von Satz 1 kann die zuständige Behörde Veranstaltungen oder sonstige Ansammlungen von Menschen beschränken oder verbieten und Badeanstalten oder in § 33 IfSG genannte Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon schließen.

Der Anwendungsbereich des § 28 IfSG ist grundsätzlich eröffnet. Eine übertragbare Krankheit mit einer erheblichen Anzahl von Erkrankungen mit teilweise letalem Ausgang ist festgestellt. Es ist nicht ernstlich streitig, dass derzeit weiterhin - trotz Rückgang insbesondere der Fallzahlen von Neuinfektionen - eine nach dem Infektionsschutzgesetz zu bekämpfende übertragbare Krankheit festzustellen ist. Dass es sich bei der Coronavirus-Krankheit COVID-19 um eine übertragbare Krankheit im Sinne des § 2 Nr. 3 IfSG handelt, unterliegt keinem Zweifel. Sie ist im ganzen Bundesgebiet - einschließlich Thüringen - nach der Einschätzung des vom Gesetzgeber durch § 4 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Nr. 1 IfSG hierzu vorrangig berufenen Robert-Koch-Instituts - nachdem die Weltgesundheitsorganisation bereits seit dem 11. März 2020 von einer weltweiten Pandemie ausgeht - verbreitet (vgl. zuletzt Risikobewertung zum 30. April 2020: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html; zu den aktuellen Fallzahlen am 21. Mai 2020: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Fallzahlen.html, für Thüringen: <https://corona.thueringen.de/covid-19-bulletin/>).

Diese Feststellung einer übertragbaren Krankheit bedingt, dass die zuständige Stelle - sei es die zuständige Behörde im Wege des Erlasses von Verwaltungsakten

oder die Landesregierung bzw. die von ihr ermächtigte Stelle im Wege des Erlasses einer Rechtsverordnung - zum Handeln verpflichtet ist. Die Stelle hat lediglich ein Ermessen hinsichtlich der Auswahl der anzuwendenden Schutzmaßnahmen.

Diese Maßnahmen zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten können sich auch gegen Dritte richten; die Feststellung von Kranken, Krankheitsverdächtigen, Ansteckungsverdächtigen oder Ausscheidern eröffnet zwar den Anwendungsbereich der Norm, begrenzt damit jedoch nicht den Kreis möglicher Adressaten infektionsschutzrechtlicher Anordnungen (Beschlüsse des Senats vom 10. April 2020 - 3 EN 248/20 - juris, vom 9. April 2020 - 3 EN 238/20 - juris und vom 8. April 2020 - 3 EN 245/20 - juris; BVerwG, Urteil vom 22. März 2012 - 3 C 16.11 -, juris, Rdn. 26, unter Hinweis auf BT-Drs. 8/2468, S. 27; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 6. April 2020 - 13 B 398/20.NE - juris; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 23. März 2020 - OVG 11 S 12/20 - juris Rdn. 8). Dies hat der Gesetzgeber durch die Novellierung des § 28 Abs. 1 IfSG durch Gesetz vom 27. März 2020 auch klargestellt, indem er ausdrücklich die zuständige Behörde ermächtigt, notwendige Schutzmaßnahmen auch gegenüber „Personen“ (also nicht nur Personen nach § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG) zu treffen, um sie beispielsweise zu verpflichten, bestimmte Orte nicht zu betreten.

Die Bandbreite der Schutzmaßnahmen, die bei Auftreten einer übertragbaren Krankheit in Frage kommen können, lässt sich nicht im Vorfeld bestimmen. Der Gesetzgeber hat § 28 Abs. 1 IfSG daher als Generalklausel ausgestaltet. Das behördliche Ermessen wird dadurch beschränkt, dass es sich um „notwendige“ Schutzmaßnahmen handeln muss, nämlich Maßnahmen, „soweit“ sie zur Verhinderung der (Weiter-)Verbreitung der Krankheit „erforderlich“ sind. Weiterhin betont das Gesetz den zeitlichen Aspekt: Maßnahmen dürfen nur getroffen werden, „solange“ sie erforderlich sind. Insgesamt sind dem Ermessen damit durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Grenzen gesetzt (vgl. BVerwG Urteil vom 22. März 2012 - 3 C 16.11 - juris Rdn. 24 unter Bezugnahme auf die Gesetzgebungsmaterialien: BT-Drs. 8/2468, S. 27).

Auch wenn sich die infektionsschutzrechtlichen Maßnahmen an Betreiber von Fitnessstudios richten können und die (weitere befristete) Untersagung des Betriebs von Fitnessstudios als mögliche Maßnahme in Betracht kommt, bestehen vorliegend - und anders als zum Zeitpunkt der vom Senat unter Geltung der Vorgängerverordnungen erlassenen Verbote getroffenen Entscheidungen (Beschlüsse des Senats vom 8. April

2020 - 3 EN 245/20 - und vom 7. Mai 2020 - 3 EN 311/20 und 3 EN 312/20 - juris) - erhebliche Anhaltspunkte dafür, anzunehmen, dass die in § 12 Abs. 3 Nr. 1 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO angeordnete Schließung nunmehr nicht mehr verhältnismäßig ist. Hierzu im Einzelnen:

Nach der Einschätzung des Robert-Koch-Instituts in seiner für das jetzige Verfahren maßgeblichen Risikobewertung handelt es sich bei der Ausbreitung des SARS-CoV-2-Virus und der dadurch verursachten Erkrankung COVID 19 weltweit und in Deutschland um eine sehr dynamische und ernst zu nehmende Situation. Bei einem Teil der Fälle sind die Krankheitsverläufe schwer, auch tödliche Krankheitsverläufe kommen vor. Die Anzahl der neu übermittelten Fälle ist allerdings in Deutschland zurzeit rückläufig. Die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland wird aktuell insgesamt jedoch weiterhin als hoch eingeschätzt, für Risikogruppen als sehr hoch. Die Wahrscheinlichkeit für schwere Krankheitsverläufe nimmt mit zunehmendem Alter und bestehenden Vorerkrankungen zu. Diese Gefährdung variiert von Region zu Region. Die Belastung des Gesundheitswesens hängt maßgeblich von der regionalen Verbreitung der Infektion, den vorhandenen Kapazitäten und den eingeleiteten Gegenmaßnahmen (Isolierung, Quarantäne, physische Distanzierung) ab und kann örtlich sehr hoch sein. Diese Einschätzung kann sich kurzfristig durch neue Erkenntnisse ändern (vgl. https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html; Stand: 30. April 2020). Nach dieser Veröffentlichung des Robert-Koch-Instituts, wie sie auch vom Bund und den Ländern mitgetragen wird, ist Ziel der insbesondere seit März 2020 eingeleiteten unterschiedlichsten Maßnahmen die Zahl der gleichzeitig Erkrankten so gering wie möglich zu halten und Zeit zu gewinnen, um weitere Vorbereitungen zu treffen, wie Schutzmaßnahmen für besonders gefährdete Gruppen zu ergreifen, Behandlungskapazitäten in Kliniken zu erhöhen, Belastungsspitzen im Gesundheitssystem zu vermeiden und die Entwicklung antiviraler Medikamente und von Impfstoffen zu ermöglichen.

Nach der dem Senat allein möglichen summarischen Prüfung der vorliegenden sachverständigen Äußerungen (vgl. insbesondere Robert-Koch-Institut s. o.) ist weiterhin zu schlussfolgern, dass, auch wenn verschiedene Indikatoren zur Risikoeinschätzung wie die Entwicklung der Fallzahlen und der Reproduktionsfaktor rückläufig sind bzw. sich auf dem angestrebten niedrigen Niveau stabilisieren und dies mithin einen Erfolg der bisher eingeleiteten Maßnahmen nahelegt, der erreichte Status fragil ist. Ohne

weiterhin wirkende Gegenmaßnahmen sind eine Verbreitung des Corona-Virus und der Anstieg schwerer bis tödlicher Erkrankungen sowie eine damit einhergehende Überlastung des Gesundheitswesens immer noch zu befürchten. Ein exponentielles Wachstum der Infektionen mit unmittelbaren, nicht absehbaren Folgen für Gesundheit, Leib und Leben durch vorschnelle Aufhebung der Schutzmaßnahmen gilt es deshalb weiterhin zu vermeiden (vgl. hierzu auch: OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 24. April 2020 - 13 B 520/20.NE - juris Rdn. 39 ff; vgl. im Übrigen zur epidemiologischen Lage: Beschluss des Senats vom 7. Mai 2020 - 3 EN 311/20 - juris).

Auch unter Berücksichtigung dieser besonderen Risikolage erweist sich gleichwohl die weitere Schließung von Fitnessstudios rechtlich mit hoher Wahrscheinlichkeit als nicht haltbar.

Im Hinblick auf das gewählte Mittel ist dabei, solange eine epidemische Lage wie vorliegend durch erhebliche Ungewissheiten und sich ständig weiterentwickelnde fachliche Erkenntnisse geprägt ist, der zuständigen Stelle - hier dem Verordnungsgeber - ein entsprechender Einschätzungsspielraum einzuräumen, soweit sich nicht andere Maßnahmen eindeutig als gleich geeignet und weniger belastend darstellen (vgl. zuletzt im infektionsschutzrechtlichen Zusammenhang: BVerfG, Beschlüsse vom 12. Mai 2020 - 1 BvR 1027/20 - juris und vom 13. Mai 2020 - 1 BvR 1021/20 - juris; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 6. April 2020 - 13 B 398/20.NE - juris; BayVGh, Beschlüsse vom 30. März 2020 - 20 NE 20.632 - , juris Rdn. 60 und - 20 CS 20.611 -, juris Rdn. 22; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 23. März 2020 - OVG 11 S 12/20 - juris Rdn. 10).

Dem Verordnungsgeber kommt in diesem Rahmen auch eine fortwährende Beobachtungs- und Überprüfungspflicht zu, ob und inwieweit er an den Einschränkungen festhält. Er hat für die Dauer der Gültigkeit der Verordnung fortlaufend zu überprüfen, ob die Aufrechterhaltung der Verbote noch erforderlich und angemessen ist, wobei die Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit umso strenger werden, je länger die Beschränkungen gelten (OVG Saarland, Beschluss vom 28. April 2020 - 2 B 151/20 - juris Rdn. 20). Sollten einzelne Maßnahmen schon zu einem früheren Zeitpunkt nicht mehr erforderlich sein oder sich als weitgehend nutzlos erweisen, müssten diese daher umgehend aufgehoben oder modifiziert werden (Beschlüsse des Senats vom 10. April 2020 - 3 EN 248/20 - juris, vom 9. April 2020 - 3 EN 238/20 - juris und vom 8. April

2020 - 3 EN 245/20 - juris; vgl. so auch: OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 6. April 2020 - 13 B 398/20.NE - juris).

Auch wenn dem Verordnungsgeber insoweit ein weiter Gestaltungsspielraum einzuräumen ist, so ist seine Tätigkeit gleichwohl kein willkürliches, sondern ein rechtlich gebundenes Handeln. Insbesondere hat er die verfassungsrechtlichen Anforderungen des allgemeinen Gleichheitssatzes zu beachten.

Ausgehend von diesen Grundsätzen hat der Senat, wie wiederholt festgestellt, keine durchgreifende Zweifel, dass die Schließung von Fitnessstudios zur oben benannten Zweckerreichung geeignet ist, nämlich in Ergänzung der allgemeinen Pflichten zur Kontaktreduzierung und Abstandswahrung spezifische Tätigkeiten zu unterbinden, die in besonderer Weise das Risiko einer Infektion erhöhen. Es entspricht der fachwissenschaftlichen Erkenntnislage, insbesondere des Robert-Koch-Instituts, gestützt durch die Ergebnisse, die andere Staaten mit kontaktreduzierenden Maßnahmen erreicht haben, dass die Grundannahme des Antragsgegners zutreffend ist, dass durch eine weitgehende Reduzierung physischer menschlicher Kontakte die Ausbreitung des sich im Wege einer Tröpfcheninfektion besonders leicht von Mensch zu Mensch übertragbaren neuartigen Coronavirus verlangsamt und die Infektionsdynamik verzögert wird (vgl. Robert Koch-Institut: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html#doc13776792bodyText1 Stand 28. April 2020). Es liegt auf der Hand, dass aufgrund der besonderen sportlichen Betätigung im Fitnessstudio mit einer erhöhten Atmungsaktivität und dem Ausstoß von Tröpfchen und Aerosolen konkret eine erhebliche Ansteckungsgefahr besteht, die nach neueren Studien selbst bei Einhaltung von Mindestabständen bestehen soll (vgl. <https://www.spiegel.de/wissenschaft/medizin/coronavirus-wo-das-corona-infektionsrisiko-am-groessten-ist-a-8bbec181-1af9-41f7-adf7-e5aeb08f1524>). Die Schließung dieser Art von Sportstätten ist daher grundsätzlich geeignet, die Entstehung von Infektionsketten zu vermeiden (so bereits: Beschlüsse des Senats vom 8. April 2020 - 3 EN 245/20 - und vom 7. Mai 2020 - 3 EN 311/20 und 3 EN 312/20 - juris; vgl. ebenso: OVG Saarland, Beschluss vom 28. April 2020 - 2 B 151/20 - juris; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 24. April 2020 - 13 B 520/20.NE - juris Rdn. 48; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 16. April 2020 - 13 MN 77/20 - juris Rdn. 27).

Es bestehen jedoch erhebliche Anhaltspunkte dafür, dass gegenüber der vollständigen Schließung von Fitnessstudios gleich wirksame und effektive mildere Maßnahmen

zur Gefahrvermeidung zur Verfügung stehen. Hierbei stellt der Senat fest, dass der Verordnungsgeber selbst in § 12 Abs. 4 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO für den Bereich sportlicher Betätigungen in geschlossenen Räumen mildere Mittel als die Unterbindung solcher Tätigkeiten anerkennt. Zwar verbietet er bis zum 31. Mai 2020 zum einen den Betrieb von Fitnessstudios (§ 12 Abs. 3 Nr. 1 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO) und zum anderen den der Vereine, Sport- und Freizeiteinrichtungen und -angebote in geschlossenen Räumen (§ 12 Abs. 3 Nr. 3 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO). Für diese zweite Gruppe schafft er jedoch in § 12 Abs. 4 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO sodann eine weitgehende Ausnahmegvorschrift, nach der mit Inkrafttreten der Verordnung der organisierte Sportbetrieb im Breiten-, Gesundheits-, Reha- sowie Leistungssport einschließlich der Spezialschulen für den Sport auf und in allen nicht öffentlichen und öffentlichen Sport- und Freizeitanlagen unter Berücksichtigung der Abstandsregeln und Schutzvorschriften und unter Beachtung des Konzeptes des für Sportpolitik zuständigen Ministeriums möglich ist. Faktisch führt dies jedenfalls für den Bereich individueller sportlicher Tätigkeit in geschlossenen Räumen, soweit der Sport im Rahmen von Vereinen, Sport- und Freizeiteinrichtungen betrieben wird, dazu, dass das grundsätzlich bis zum 31. Mai 2020 bestehende Verbot aufgehoben ist.

Der Verordnungsgeber erkennt damit selbst an, dass neben der vollständigen Schließung als milderes Mittel die Öffnung sportlich orientierter Einrichtungen unter strikter Beachtung von Infektionsschutzvorschriften in Betracht kommt und mithin nicht allein die weitgehende Maßnahme der Schließung zur Zweckerreichung erforderlich ist. Jedenfalls erweist sich die demgegenüber ausgesprochene ausnahmslose weitere Schließung der Fitnessstudios als nicht mit Art. 3 GG vereinbare Ungleichbehandlung.

Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Der Gleichheitssatz ist dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten oder Normbetroffenen im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können. Dabei verwehrt Art. 3 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber nicht jede Differenzierung. Differenzierungen bedürfen jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind (vgl. zuletzt: BVerfG, Beschluss vom 19. November 2019 - 2 BvL 22/14 - juris Rdn. 95 ff., Urteil vom 19. Februar 2013 - 1 BvL 1/11,

1 BvR 3247/09 - juris Rdn. 72 jeweils m. w. N.; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 14. Mai 2020 - 13 MN 162/20 - juris Rdn. 37 ff.; OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 8. Mai 2020 - 3 R 77/20 - juris Rdn. 38 ff). Dieser Maßstab gilt für die normsetzende Exekutive entsprechend, wenn auch der dem Verordnungsgeber zukommende Gestaltungsspielraum enger ist, weil nur in dem von der gesetzlichen Ermächtigungsnorm abgesteckten Rahmen gegeben (Art. 80 Abs. 1 GG). In diesem Rahmen muss er nach dem Gleichheitssatz im wohlverstandenen Sinn der ihm erteilten Ermächtigung handeln und hat sich von sachfremden Erwägungen freizuhalten (BVerfG, Beschluss vom 26. Februar 1985 - 2 BvL 17/83 - juris Rn. 39 m. w. N.; Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Beschluss vom 13. Mai 2020 - 1 S 1314/20 -, juris Rdn. 81 ff; OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 8. Mai 2020 - 3 R 77/20 -, juris Rdn. 38 ff).

Der Senat erkennt vor dem infektionsschutzrechtlichen Hintergrund der Verordnung keine sachliche Rechtfertigung, Fitnessstudios von der Öffnungsklausel des § 12 Abs. 4 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO auszunehmen. In der Amtlichen Begründung führt der Antragsgegner aus:

... Der definierte Rahmen soll die Gleichbehandlung für den Sport- und Trainingsbetrieb in Thüringen in Abhängigkeit zum lokalen Infektionsgeschehens ermöglichen. Betroffen sind die Bereiche des die Gesundheit fördernden Breitensport, spezieller Sportangebote im Reha Bereich, der Leistungssport und spezielle Sportschulen. ... Der hier genannte Sportbetrieb und die entsprechenden Einrichtungen können bereits mit Inkrafttreten der Verordnung öffnen. Flankiert wird die Maßnahme durch ein Konzept des für Sportpolitik zuständigen Ministeriums. Darin sollen insbesondere die für den Sportbetrieb erforderlichen Hygienevorschriften näher festgelegt werden.
....

Die Regelung soll demnach dazu dienen, die gesundheitsfördernde sportliche Betätigung breiter Kreise der Bevölkerung insbesondere im Rahmen des Breitensports und der Rehabilitation wieder zu ermöglichen. Eine Begrenzung auf den Bereich der Vereine, Sport- und Freizeiteinrichtungen verkennt jedoch offenbar die seit Jahren andauernde stetige Entwicklung im Breitensport und in der Rehabilitation, solche Aktivitäten zunehmend in gewerblichen Fitnessstudios zu entfalten. Bereits 2017 wurde in einer Studie festgestellt, dass die Bedeutung kommerzieller Bewegungsangebote sich auch gerade im Vergleich mit den traditionellen Angeboten der Sportvereine zeige; während diese eine Stagnation erlebten, boome das Geschäft von Fitnessstudios. Zwar lag die Anzahl der Mitgliedschaften in Sportvereinen bundesweit bei über 27 Millionen, die der kommerziellen Anbieter jedoch schon bei rund 10 Millionen (<https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/unternehmen/fitnessstudios-verzeichnen-starkes-mitgliederwachstum-14959104.html>); vgl. insgesamt: <https://de.wikipedia.org/wiki/Fitnessstudio> - abgerufen

am 21.05.2020, 17.16 Uhr). Die Anerkennung deren Tätigkeit gerade im Bereich der gesundheitlichen Förderung durch sportliche Betätigung wird auch dadurch belegt, dass die Mitgliedschaft in solchen Studios im Bereich der gesetzlichen Krankenkassen honoriert wird (<https://www.barmer.de/unsere-leistungen/bonusprogramm>).

Ein taugliches Differenzierungskriterium findet sich nicht. Allein die naheliegende Unterscheidung in kommerzielle und nichtkommerzielle Angebote übersieht zum einen, dass auch durch die Mitgliedschaft in Vereinen regelmäßig finanzielle Ausgaben verursacht werden und zum anderen, dass diese Unterscheidung im Hinblick auf die infektionsschutzrechtliche Zielrichtung der Verordnung kein taugliches Abgrenzungskriterium bietet. Es ist nicht erkennbar, dass von vornherein Sportvereine oder gar Sport- und Freizeiteinrichtungen besser als kommerzielle Anbieter in der Lage sind, notwendige Sicherheits- und Hygienestandards sicherzustellen. Angesichts der Professionalisierung ließe sich genauso das Gegenteil gut vertreten. Dies gilt umso mehr, da der gewerbliche Anbieter auch im Hinblick auf die Sicherung seiner wirtschaftlichen Existenz gehalten ist, auf die Einhaltung von Sicherheits- und Hygienestandards zu achten, bei deren Verstoß er sich nicht nur bußgeldpflichtig macht, sondern er mit gewerberechtlichen Konsequenzen zu rechnen hat. Auch die Annahme, Sportvereine in ihrer Verbandsstruktur seien per se vertrauenswürdiger als kommerzielle Fitnessstudios ist rein spekulativ; hierzu fehlt jeglicher tatsächlicher Vortrag des Antragsgegners.

Auch der in der gerichtlichen Erörterung erfolgte Hinweis auf die Begleitung der Öffnung der Aktivitäten der Sportvereine durch entsprechende Konzeptpapiere des zuständigen Ministeriums und des Landessportbundes vermögen eine Differenzierung sachlich nicht zu rechtfertigen. Zum einen wird nicht deutlich, ob und inwieweit die Pflicht zur Beachtung dieser Konzepte nicht auch auf kommerzielle Anbieter übertragbar sein sollte, und zum anderen ignoriert dies, dass - wie der Antragsteller in seinem Fall beispielhaft vorträgt - durch die Gesundheitsämter qualifizierte Auflagen für den Betrieb der gewerblichen Sportstätten erlassen werden können und auch offensichtlich vorbereitet sind.

Es ist durch den Antragsgegner auch nicht vorgetragen, dass allein aufgrund einer regelmäßig in Fitnessstudios vorzufindenden Infrastruktur an Sportgeräten diese anders zu behandeln sind als Sportvereine, zumal diese - möglicherweise auch in Kon-

kurrenz zu den gewerblichen Anbietern - verstärkt in solche technischen Angebote investieren und solche bereithalten (<https://www.sueddeutsche.de/muenchen/coronavirus-muenchen-sportvereine-fitnessstudios-1.4879779>).

Insgesamt ist mithin die weitere Schließung von Fitnessstudios gemessen am Gesamtkonzept der Verordnung, wie es in § 12 ThürSARS-CoV-2-MaßnahmenVO seinen Ausdruck findet, und den darin anerkannten Möglichkeiten der Öffnung sportlicher Betätigung nicht erforderlich.

c. Umstände, die es trotz der erheblichen Erfolgsaussichten in der Hauptsache gebieten könnten, die einstweilige Anordnung im Rahmen der Folgenabwägung nicht zu erlassen, sind nicht erkennbar. Hierbei - anders als der Vortrag des Antragstellers nahelegt - ist nicht allein auf seine Situation abzustellen, sondern, da die einstweilige Anordnung ebenso wie ein stattgebendes Urteil im Normenkontrollverfahren in der Hauptsache allgemeinverbindlich wirkt, auf eine Gesamtbetrachtung aller erfassten Sachverhalte abzustellen.

Dabei erlangen die erörterten Erfolgsaussichten des in der Hauptsache gestellten oder zu stellenden Normenkontrollantrags eine umso größere Bedeutung für die Entscheidung im Normenkontroll-Eilverfahren, je kürzer die Geltungsdauer der in der Hauptsache angegriffenen Normen befristet und je geringer damit die Wahrscheinlichkeit ist, dass eine Entscheidung über den Normenkontrollantrag in der Hauptsache noch vor dem Außerkrafttreten der Normen ergehen kann. Das muss insbesondere dann gelten, wenn die angegriffene Norm erhebliche Grundrechtseingriffe bewirkt, sodass sich das Normenkontroll-Eilverfahren (ausnahmsweise) als zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG geboten erweist (vgl. Bayerischer VGH, Beschl. v. 30.03.2020 - 20 NE 20.632 - juris Rdn. 31; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 14. Mai 2020 - 13 MN 165/20 - juris Rdn. 46 ff.).

Würde der Aussetzungsantrag im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes abgelehnt, erwiese sich im Ergebnis des Hauptsacheverfahrens die Verordnung aber als rechtswidrig - wofür, wie ausgeführt, viel spricht -, wären die Betreiber von Fitnessstudios weiterhin in erheblicher Weise - wenn auch nur vorübergehend bis zum 31. Mai 2020 - in ihren Rechten jedenfalls aus Art. 12 GG beschränkt; ihnen wäre ausnahmslos ihre Berufsausübung untersagt. Der Senat geht auch nach den Angaben des Antragstellers und den Vorträgen in den vergleichbaren Verfahren in der Vergangenheit

davon aus, dass den Betreibern erhebliche Einnahmeverluste bei weiterhin bestehenden fixen Ausgaben drohen. Eine wirtschaftliche Existenzgefährdung ist trotz staatlicher Hilfsmaßnahmen nicht ausgeschlossen.

Würde hingegen dem Aussetzungsantrag stattgegeben, erwiese sich die Verordnung im Hauptsacheverfahren aber als rechtmäßig, ist nicht ohne weiteres zu erkennen, dass damit eine erhöhte konkrete Gefährdungslage in Bezug auf Leib und Leben und die überragenden Belange des Gesundheitsschutzes zu befürchten ist. Es ist nicht ohne weiteres zu erwarten, dass letztlich eine dem Gefahrabwehrkonzept des Antragsgegners zuwiderlaufende Situation einträte. Er erkennt selbst an, dass diese verbleibenden Gefahren durch strikte Beachtung der Sicherheits- und Abstandsregelungen nach den §§ 3 bis 5 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO im Bereich sportlicher Betätigung minimiert werden können und vor dem Hintergrund der epidemiologischen Entwicklung vertretbar sind. Sollten sich insbesondere regional anderweitige epidemiologische Entwicklungen ergeben, ist der Antragsgegner bzw. die zuständige Behörde gehalten, umgehend darauf durch Erlass von Maßnahmen nach § 28 IfSG zu reagieren.

Auch wenn sich dies durch die gesetzlichen Regelungen unmittelbar ergibt, sieht sich der Senat veranlasst, bereits in der Tenorierung deutlich zu machen, dass eine Öffnung der Fitnessstudios von dem Nachweis eines Infektionsschutzkonzeptes nach § 5 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO, das die Einhaltung der allgemeinen und besonderen Infektionsschutzregeln nach §§ 3 und 4 ThürSARS-CoV-2-MaßnFortentwVO sicherstellt, abhängig ist.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

4. Die Streitwertfestsetzung beruht auf den §§ 63 Abs. 2 Satz 1, 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG. Der Senat bemisst das Interesse des Antragstellers in Anlehnung an gewerberechtliche Untersagungsverfahren in Höhe von 15.000,00 EUR (vgl. Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichtsbarkeit i. d. F. der am 31.05.2005/01.06.2012 und am 18.07.2013 beschlossenen Änderungen, vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 25. Aufl., Anh. § 164 Rdn. 14), der hier im Hinblick auf die vorübergehende Dauer der Maßnahme zu halbieren ist. Eine weitere Halbierung ist wegen der faktischen Vorwegnahme der Hauptsache hingegen nicht angezeigt.

5. Die einstweilige Außervollzugsetzung ist allgemeinverbindlich. Der Antragsgegner hat die Entscheidungsformel in entsprechender Anwendung des § 47 Abs. 5 Satz 2 Halbsatz 2 VwGO unverzüglich zu veröffentlichen.

Hinweis:

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Bathe

Peters

Kirschbaum