

---

# THÜRINGER OBERVERWALTUNGSGERICHT



## - 3. Senat -

3 EO 236/20

Verwaltungsgericht Meiningen

- 2. Kammer -

2 E 380/20 Me

## Beschluss

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Herrn \_\_\_\_\_ N \_\_\_\_\_,  
S \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ S \_\_\_\_\_

**Antragsteller und Beschwerdegegner**

bevollmächtigt:  
Rechtsanwälte Hölzel und Hellmann,  
Steinweg 8, 98527 Suhl

**gegen**

die Stadt Suhl,  
vertreten durch den Oberbürgermeister,  
Marktplatz 1, 98527 Suhl

**Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin**

**wegen**

Gesundheit, Hygiene, Lebens- und Arzneimittel (ohne Krankenhausrecht),  
hier: Beschwerde nach §§ 80, 80a VwGO

---

---

hat der 3. Senat des Thüringer Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Bathe, den Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Schwachheim und den Richter am Oberverwaltungsgericht Peters

am 7. April 2020 **beschlossen**:

Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Meiningen vom 3. April 2020 wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird unter Abänderung der erstinstanzlichen Festsetzung für beide Rechtszüge auf 7.500,00 EUR festgesetzt.

### **G r ü n d e**

Die Beschwerde der Antragsgegnerin hat keinen Erfolg.

Die Beschwerde ist zulässig (§§ 147, 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO). Ausgehend von den von der Antragsgegnerin dargelegten Gründen - nur diese sind grundsätzlich Gegenstand der Prüfung des Beschlusses des Verwaltungsgerichts durch den Senat (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO) - ist die Beschwerde jedoch unbegründet.

Das Verwaltungsgericht hat jedenfalls im Ergebnis zu Recht den Antrag des Antragstellers auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 26. März 2020, mit dem sie ein Zwangsgeld wegen Zuwiderhandlung gegen ihre Allgemeinverfügung vom 19. März 2020 androht, angeordnet. Der Antragsteller ist nicht verpflichtet, sein Ladengeschäft, in dem er nach seiner Gewerbeanmeldung vom 28. Januar 1999 Feinkost und Süßwaren und nach seinen letzten Angaben vom 1. April 2020 neben einem umfangreichen Sortiment verschiedener alkoholischer Getränke und Schokoladenprodukte auch Kaffee, Tee, Kakao, Trinkschokolade, Cappuccino, Gebäck, Knabbereien, Honig, Konfitüren, Brotaufstriche, Fertiggerichte, Pasteten, Fischkonserven, Senf, Pesto, Sugo, Nudeln, Kräuter, Gewürze, Essige und Öle anbietet, zu schließen.

---

Bei der Entscheidung über einen Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes gemäß § 80 Abs. 5 VwGO hat das Gericht eine Abwägung zwischen dem privaten Interesse an der aufschiebenden Wirkung des eingelegten Rechtsbehelfs einerseits und dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts andererseits vorzunehmen. Die nach § 80 Abs. 1 VwGO für den Regelfall vorgeschriebene aufschiebende Wirkung von Widerspruch und verwaltungsgerichtlicher Klage ist ein fundamentaler Grundsatz des öffentlich-rechtlichen Prozesses. Demgegenüber bildet die sofortige Vollziehung eines Verwaltungsakts die Ausnahme. Für die sofortige Vollziehung eines Verwaltungsakts ist daher ein besonderes öffentliches Interesse erforderlich, das über jenes Interesse hinausgeht, das den Verwaltungsakt selbst rechtfertigt, unabhängig davon, ob die sofortige Vollziehbarkeit eines Verwaltungsakts einer gesetzlichen (§ 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO) oder einer behördlichen Anordnung (§ 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO) entspringt (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 18. Juli 1973 - 1 BvR 23, 155/73 - BVerfGE 35, 382 [402] und vom 21. März 1985 - 2 BvR 1642/83 - BVerfGE 69, 220 [228, 229]). Des Weiteren darf der Rechtsschutzanspruch des Einzelnen umso weniger zurückstehen, je schwerer die dem Einzelnen auferlegte Belastung wiegt und je mehr die Maßnahme der öffentlichen Gewalt Unabänderliches bewirkt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 18. Juli 1973 - 1 BvR 23, 155/73 - BVerfGE 35, 382 [402]).

Bei der Abwägung ist nicht stringent auf die Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts abzustellen, vielmehr ist dessen Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit als abwägungserheblicher Belang in die verfassungsrechtlich gebotene Abwägung der widerstreitenden Interessen aufzunehmen. Nach Sinn und Zweck des Eilverfahrens kann es grundsätzlich nicht Aufgabe der Gerichte sein, schon im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes eine umfassende rechtliche Prüfung der Hauptsache vorzunehmen. Vorläufiger Rechtsschutz ist deshalb grundsätzlich auf der Grundlage einer Abwägung der öffentlichen und der jeweils beteiligten privaten Interessen zu gewähren. Der summarische Charakter des verwaltungsgerichtlichen Eilverfahrens folgt aus dem Wesen vorläufiger Rechtsschutzgewährung und steht zu Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG nicht in Widerspruch (vgl. BVerfG, Beschluss vom 27. Mai 1998 - 2 BvR 378/98 - NVwZ-RR 1999, 217 [218]). Ergibt allerdings bereits die summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage, dass sich ein angegriffener Bescheid offensichtlich als rechtswidrig erweisen wird und dass der Rechtsbehelf in der Hauptsache mit hoher Wahrscheinlichkeit Erfolg hat, so wird das Interesse des Betroffenen an

---

der Aussetzung der Vollziehung gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Vollziehung regelmäßig im Sinne der Gewährung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG Vorrang haben (vgl. dazu BVerfG, Beschlüsse vom 11. Februar 1982 - 2 BvR 77/82 - NVwZ 1982, 241, vom 15. Februar 1982 - 2 BvR 1492/81 - NVwZ 1982, 241 [241 f.] und vom 12. September 1995 - 2 BvR 1179/95 - Juris Rdn. 43 a. E.; vgl. zu allem: Thüringer OVG, Beschluss vom 4. Juli 2013 - 2 EO 414/13 - juris Rdn. 2 ff. ).

Die Abwägung nach diesen Maßstäben gebietet es hier, dem privaten Aufschubinteresse des Antragstellers gegenüber dem öffentlichen Interesse Vorrang zu gewähren.

1. Auch nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes allein möglichen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage spricht bereits Überwiegendes dafür, dass der angegriffene Bescheid rechtswidrig ist.

Hierzu ist - auch abweichend von der Annahme des Verwaltungsgerichts - zunächst festzustellen, dass der Bescheid der Antragsgegnerin vom 26. März 2020 ausschließlich die Androhung eines Zwangsmittels enthält. Er beinhaltet keine eigenständige Anordnung gegenüber dem Antragsteller, sein Ladengeschäft zu schließen. Vielmehr setzt er diese Verpflichtung aus der zuvor am 19. März 2020 erlassenen Allgemeinverfügung voraus. Die darin - nach Auffassung der Antragsgegnerin - enthaltene Ladenschließung soll gegenüber dem Antragsteller im Wege der Verwaltungsvollstreckung durchgesetzt werden. Dieser Bedeutungsgehalt ergibt sich unzweideutig aus dem Wortlaut des Bescheides. Soweit die Schließungsanordnung nochmals genannt wird, hat dies keinen eigenen Regelungscharakter, sondern wiederholt nur die - angebliche - Anordnungslage.

Rechtsgrundlage der Androhung eines Zwangsmittels ist aber nicht § 28 Abs. 1 Infektionsschutzgesetz (IfSG), sondern - vorbehaltlich hier nicht erkennbarer Sonderregelungen - allein § 46 ThürVwZVG.

Die Androhung von Zwangsmitteln nach dieser Vorschrift, hier von Zwangsgeld, bildet gegenüber der zu vollstreckenden Grundverfügung grundsätzlich einen selbstständigen Streitgegenstand. Sie ist jedoch insoweit akzessorisch, als mit der Aufhebung des Grundverwaltungsakts dessen Wirksamkeit als die Grundvoraussetzung jeglicher

---

Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung entfällt (vgl. BVerwG, Urteil vom 25. September 2008 - 7 C 5.08 - Buchholz 345 § 6 VwVG Nr. 1 Rn. 12 und Beschluss vom 21. April 2015 - 7 B 9/14 -, juris Rdn. 28).

An einem solchen vollstreckungsfähigen Grundverwaltungsakt fehlt es aber zum nunmehr maßgeblichen Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung. Die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin vom 19. März 2020 ist jedenfalls in der hier streitigen Regelung unter Punkt IV. 2. 1. Absatz 1. Spiegelstrich durch höherrangiges Recht, nämlich die Thüringer SARS-CoV-2-Eindämmungsmaßnahmenverordnung vom 26. März 2020 (ThürSARS-CoV-2-EindmaßnVO) verdrängt und entfaltet keine eigenständige Wirksamkeit mehr. Nach § 15 Satz 2 ThürSARS-CoV-2-EindmaßnVO bleiben lediglich weitergehende Anordnungen der für den Vollzug des Infektionsschutzgesetz zuständigen Behörden unberührt; mithin werden im Übrigen nicht weitergehende Anordnungen, also auch wiederholende Anordnungen, durch die Rechtsverordnung des Thüringer Ministeriums für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie ersetzt.

So liegt es hier. Die streitgegenständliche Regelung der Allgemeinverfügung vom 19. März 2020 ist wort- und inhaltsgleich mit der Bestimmung des § 6 Abs. 1 Nr. 1 ThürSARS-CoV-2-EindmaßnVO, so dass sich ein eigener, weitergehender Anwendungsbereich der Allgemeinverfügung in diesem Teil nicht findet.

Soweit der Vortrag der Antragsgegnerin dahin zu verstehen ist, dass er gegenüber der Rechtsverordnung des Landes seiner (wortgleichen) Allgemeinverfügung einen anderen Sinn und Zweck beigemessen haben will, nämlich, dass nur Lebensmittelgeschäfte der Grundversorgung von der Ausnahmevorschrift der ansonsten geltenden Schließungsanordnung für Einzelhandelsgeschäfte erfasst seien, findet dies in der allein vom objektiven Empfängerhorizont aus gebotenen Auslegung im Verfügungswortlaut ersichtlich keinen Anknüpfungspunkt. Ebenso wenig gebietet der Sinn und Zweck der Vorschrift ein solches Verständnis. Wie das Verwaltungsgericht (und der Antragsteller in seiner Beschwerdeerwiderung) zu Recht ausführt, ist der Begriff des Lebensmittelhandels vor dem Hintergrund anderweitiger lebensmittelrechtlicher nationaler und europarechtlicher Vorschriften grundsätzlich nicht auf die Versorgung mit Lebensmittel des Grundbedarfs eingeeengt; ein solcher Begriff ist dem geltenden Recht fremd. Der Senat nimmt insoweit umfassend Bezug auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichts. Einem einengenden Verständnis stehen überdies die in der Vorschrift genann-

---

ten Beispiele entgegen (Bäckereien, Fleischereien, Getränke-, Wochen- und Supermärkte sowie Hofläden), deren Sortiment regelmäßig nicht allein auf „Lebensmittel der Grundversorgung“ begrenzt sind. Insbesondere zeigt im Übrigen die namentliche Benennung von Getränkeläden, dass auch ein Angebot von alkoholischen Waren nicht der Qualifikation als Lebensmittelhandel entgegensteht.

Fehlt es mithin nunmehr an einem vollstreckungsfähigen Grundverwaltungsakt, kann dahinstehen, ob die Allgemeinverfügung vom 19. März 2020 überhaupt die Schließungsanordnung umfasst, die mit der streitigen Zwangsgeldandrohung durchgesetzt werden soll. Insoweit spricht jedoch - wie aufgezeigt - vieles dafür, dass die Allgemeinverfügung nicht so verstanden werden kann. Die Antragsgegnerin mag ihrer Anordnung diesen Sinn beigemessen haben; dies findet jedoch in dem von ihr erlassenen Rechtsakt keine Entsprechung.

Soweit die Antragsgegnerin nunmehr im Beschwerdeverfahren vorträgt, dass das Sortiment des Antragstellers ausschließlich Geschenkartikel umfasse, ist damit schon nicht erkennbar, ob und inwieweit dies der Qualifikation der Produkte als Lebensmittel widerspricht. Im Übrigen bleibt dieser Vorwurf viel zu pauschal, um Berücksichtigung zu finden. Dies verkennt auch, dass nicht der Antragsteller, sondern sie, die Antragsgegnerin, als handelnde Behörde die Voraussetzungen der Eingriffsnorm substantiiert darzulegen und nachzuweisen hat.

Letztlich gehen auch die Einwendungen im Hinblick auf den Beschluss des Verwaltungsgerichts Aachen fehl; insoweit wird ebenfalls auf die Gründe des erstinstanzlichen Beschlusses Bezug genommen. Des Weiteren hat das Verwaltungsgericht Aachen in einer neueren Entscheidung, der ein dem vorliegenden Sachverhalt vergleichbarer Fall zu Grunde lag, nunmehr ausdrücklich auch für die dort maßgebliche Rechtslage festgestellt, dass auch Lebensmittel, die nicht der Grundversorgung der Bevölkerung dienen, verkauft werden dürfen (VG Aachen, Beschluss vom 3. April 2020 - 7 L 259/20 - [https://www.vg-aachen.nrw.de/behoerde/presse/pressemitteilungen/14\\_20-04-06/index.php](https://www.vg-aachen.nrw.de/behoerde/presse/pressemitteilungen/14_20-04-06/index.php)).

2. Bereits die offensichtliche Rechtswidrigkeit der streitgegenständlichen Zwangsgeldandrohung führt zum Erfolg des Antrags auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes.

---

Dies wird letztlich nicht durch die Erwägungen der Antragsgegnerin in Frage gestellt. Zwar ist ihr zuzugestehen, dass am Sofortvollzug infektionsschutzrechtlicher Anordnungen und deren zwangsweiser Durchsetzung regelmäßig in Hinblick auf den damit intendierten Schutz überragend wichtiger Rechtsgüter - letztlich dem Leib und Leben vieler Menschen - ein besonderes wichtiges öffentliches Vollzugsinteresse besteht. Dies kann jedoch dann nicht gelten, wenn die Schutzanordnung, wie angeführt, selbst nicht das geforderte Tun verlangt. Die erlassene Anordnung umfasst kein Verbot der Tätigkeit von Einzelhandelsgeschäften außerhalb der Grundversorgung der Bevölkerung. Ferner ist auch zu beachten, dass im vorliegenden Fall lediglich die Öffnung einzelner Läden mit beschränktem Angebot ersichtlich nicht zu den von der Antragsgegnerin befürchteten Folgen führen wird (erhöhter Publikumsverkehr insbesondere in der Osterzeit, Anziehung von Bewohnern der Erstaufnahmeeinrichtung). Insoweit bleiben die Aussagen der Antragsgegnerin viel zu pauschal und spekulativ. Sie berücksichtigen im Übrigen nicht, dass durch die übrigen Anordnungen der nunmehr geltenden Rechtsverordnung wie durch die Regelungen der Kontaktbeschränkungen nur ein erheblich verminderter Publikumsverkehr stattfindet und auch die geöffneten Läden die strengen hygienischen Vorschriften einzuhalten haben.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO; danach hat derjenige, der ein Rechtsmittel erfolglos eingelegt hat, die Kosten zu tragen.

4. Die Streitwertfestsetzung beruht auf den §§ 63 Abs. 2, 53 Abs. 2, 52 Abs. 1, 47 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 31.5.2005/1.6.2012 und am 18.7.2013 beschlossenen Änderungen, vgl. Kopp / Schenke, VwGO, 25. Aufl., Anh § 164 Rdn. 14), der hier im Hinblick auf die vorübergehende Dauer der Maßnahme (wenn auch deren Beendigung noch nicht bestimmbar ist) zu halbieren ist. Eine weitere Halbierung ist wegen der faktischen Vorwegnahme der Hauptsache hingegen nicht angezeigt. Die Abänderungsbefugnis ergibt sich aus § 63 Abs. 3 Satz 1 GKG.

---

Hinweis:

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

Bathe

Dr. Schwachheim

Peters