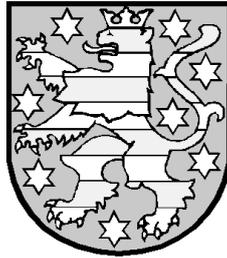

THÜRINGER OBERVERWALTUNGSGERICHT



- 3. Senat -

3 EN 725/20

Beschluss

In dem Normenkontrollverfahren

des Herrn _____ H_____,
H_____, _____ E_____

Antragsteller

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte Pinkerneil und Ramian,
Nymphenburger Straße 147, 80636 München

gegen

den Freistaat Thüringen,
vertreten durch die Thüringer Ministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und
Familie,
Werner-Seelenbinder-Straße 6, 99096 Erfurt

Antragsgegner

wegen

Gesundheits-, Hygiene-, Lebens- und Arzneimittelrechts,
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 8. November 2020 **beschlossen** :

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller 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 begehrt im Wege einer einstweiligen Anordnung die Außervollzugsetzung der der Beherbergung und Versorgung von Touristen entgegenstehenden Regelungen der Thüringer SARS-COV-2-Sondereindämmungsmaßnahmenverordnung.

Der Antragsteller betreibt ein Hotel in Eisenach, das nach seinen Angaben ausschließlich der Beherbergung von Touristen dient. Er gibt an, dass er bei einem laufenden Betrieb von fünf Übernachtungszimmern einen Monatsumsatz von etwa 10.000,00 € erzielt, dem monatliche Fixkosten in Höhe von 2.500,00 € gegenüberstehen. Unter Berücksichtigung des angeschlossenen Fahrradverleihs ergebe sich für ihn bei Schließung des Betriebes im November ein Ausfallschaden in Höhe von 25.000,00 € infolge von Stornierungen.

Die Thüringer Ministerin für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie sowie mit deren Einverständnis der Thüringer Minister für Bildung, Jugend und Sport erließen am 31. Oktober 2020 in Ergänzung der bis zum 30. November 2020 geltenden 2. Thüringer SARS-COV-2-Infektionsschutz-Grundverordnung vom 7. Juli 2020 (GVBl. S. 349), zuletzt geändert durch Verordnung vom 20. Oktober 2020 (GVBl. S. 544), die

Thüringer Verordnung über außerordentliche Sondermaßnahmen zur Eindämmung einer sprunghaften Ausbreitung des Coronavirus SARS-COV-2 (Thüringer SARS-COV-2-Sondereindämmungsmaßnahmenverordnung - ThürSARS-COV-2-SondereindämmungsVO), die im Wege einer Notveröffentlichung nach § 9 Thüringer Verkündungsgesetz noch am selben Tag auf der Internetseite des Ministeriums und am 4. November 2020 im Thüringer Gesetz- und Verordnungsblatt (Nr. 26, S. 547) veröffentlicht wurde. Die Rechtsverordnung, soweit im vorliegenden Streit erheblich, hat 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 5 des Gesetzes vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1385) und § 7 Abs. 1 der Thüringer Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten und zur Übertragung von Ermächtigungen nach dem Infektionsschutzgesetz (ThürIfSGZustVO) vom 2. März 2016 (GVBl. S. 155), zuletzt geändert durch Artikel 3 der Verordnung vom 21. September 2020 (GVBl. S. 501), verordnet das Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie und aufgrund des § 32 Satz 1 IfSG und § 7 Abs. 2 ThürIfSGZustVO verordnet das Ministerium für Bildung, Jugend und Sport im Einvernehmen mit dem Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie:

§ 1 Anwendungsvorrang

(1) Ergänzend zu den Bestimmungen der Zweiten Thüringer SARS-CoV-2-Infektionsschutz-Grundverordnung (2. ThürSARS-CoV-2-IfS-GrundVO) vom 7. Juli 2020 (GVBl. S. 349), zuletzt geändert durch Artikel 1 der Verordnung vom 20. Oktober 2020 (GVBl. S. 544), und den Bestimmungen der Thüringer Verordnung über die Infektionsschutzregeln zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in Kindertageseinrichtungen, der weiteren Jugendhilfe, Schulen und für den Sportbetrieb (ThürSARS-CoV-2-KiJuSSp-VO) vom 19. August 2020 (GVBl. S. 430) gelten die Bestimmungen dieser Verordnung.

(2) Bei Abweichungen haben die Bestimmungen dieser Verordnung Vorrang; insoweit treten die Bestimmungen der Zweiten Thüringer SARS-CoV-2-Infektionsschutz-Grundverordnung sowie der Thüringer Verordnung über die Infektionsschutzregeln zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in Kindertageseinrichtungen, der weiteren Jugendhilfe, Schulen und für den Sportbetrieb zurück.

(3) Weitergehende Anordnungen und Maßnahmen nach § 13 2. ThürSARS-CoV-2-IfSGrundVO bleiben unberührt.

§ 2 Kontaktbeschränkung

Jede Person ist angehalten, die physisch-sozialen Kontakte zu anderen Personen außer zu den Angehörigen des eigenen Haushalts und Personen, für die ein Sorge- oder Umgangsrecht besteht, auf ein absolut nötiges Minimum zu reduzieren.

§ 3 Kontaktbeschränkungen in der Öffentlichkeit

(1) Der Aufenthalt in der Öffentlichkeit ist nur allein, mit Angehörigen des eigenen Haushalts und eines weiteren Haushalts, jedoch mit insgesamt höchstens zehn Personen, gestattet.

(2) Absatz 1 gilt nicht für

1. Versammlungen, Veranstaltungen, Zusammenkünfte, Sitzungen und Beratungen nach § 8 2. ThürSARS-CoV-2-IfS-GrundVO,

2. berufliche und amtliche Tätigkeiten sowie die erforderliche Bewirtschaftung landwirtschaftlicher und forstwirtschaftlicher Flächen einschließlich erforderlicher Jagdausübung,

3. Aufenthalte im öffentlichen Raum zum Zweck der Berichterstattung durch Vertreter von Presse, Rundfunk, Film oder anderen Medien,

4. die Benutzung des öffentlichen Personenverkehrs und von Kraftfahrzeugen,

5. Beerdigungen und standesamtliche Eheschließungen sowie

6. Gruppen einer Einrichtung oder eines Angebotes nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 4 ThürSARS-CoV-2-KiJuSSp-VO.

§ 4 Private Reisen, Übernachtungsangebote

(1) Jede Person ist angehalten, auf nicht notwendige private Reisen und Besuche sowie auf tagestouristische Ausflüge zu verzichten.

(2) Entgeltliche Übernachtungsangebote dürfen nur für glaubhaft notwendige, insbesondere für medizinische, berufliche und geschäftliche Zwecke zur Verfügung gestellt werden. Übernachtungsangebote für touristische Zwecke sind untersagt; bereits aufgenommene Gäste müssen ihren Aufenthalt bis zum 5. November 2020, 12 Uhr beenden. Beherbergungsbetriebe, die ausschließlich Übernachtungsangebote für andere als in Satz 1 genannte Zwecke unterbreiten, sind zu schließen.

(3) Gastronomische Bereiche von Beherbergungsbetrieben dürfen ausschließlich den Tagungs- und Übernachtungsgästen zur Verfügung stehen.

...

§ 7 Gaststätten

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

(2) Von der Schließung nach Absatz 1 sind ausgenommen:

1. die Lieferung und die Abholung mitnahmefähiger Speisen und Getränke,

2. der nicht öffentliche Betrieb von Kantinen und Mensen.

§ 8 Groß- und Einzelhandel

Geschäfte und Betriebe des Groß- und Einzelhandels haben neben den infektionsschutzrechtlichen Maßgaben sicherzustellen, dass sich in den Geschäfts- und Betriebsräumen nicht mehr als ein Kunde pro 10 m² Verkaufsfläche aufhält.

...

§ 10 Ordnungswidrigkeiten

(1) Die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten richtet sich nach § 73 IfSG und dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten in der Fassung vom 19. Februar 1987 (BGBl. I S. 602) in der jeweils geltenden Fassung.

(2) Ordnungswidrigkeiten werden nach § 73 Abs. 2 IfSG mit einer Geldbuße von bis zu 25 000 Euro geahndet.

(3) Ordnungswidrig im Sinne des § 73 Abs. 1 a Nr. 24 in Verbindung mit den §§ 32 und 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig

1. entgegen § 3 Abs. 1 sich mit mehr oder anderen als den zugelassenen Personen in der Öffentlichkeit aufhält und keine Ausnahme nach § 3 Abs. 2 vorliegt,

2. entgegen § 4 Abs. 2 Satz 1 entgeltliche Übernachtungsangebote für nicht glaubhaft notwendige Zwecke zur Verfügung stellt,

3. entgegen § 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 Satz 1 entgeltliche Übernachtungsangebote für touristische Zwecke oder entgegen § 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 2 über den zulässigen Zeitpunkt hinaus zur Verfügung stellt,

4. entgegen § 4 Abs. 2 Satz 3 als verantwortliche Person Beherbergungsbetriebe nicht schließt,

5. entgegen § 4 Abs. 3 als verantwortliche Person gastronomische Bereiche seines Beherbergungsbetriebs auch anderen als Tagungs- und Übernachtungsgästen zur Verfügung stellt,

...

11. entgegen § 7 Abs. 1 als verantwortliche Person Gaststätten nicht schließt, betreibt oder wiedereröffnet, soweit keine Ausnahme nach Abs. 2 vorliegt,

...

(4) Die verantwortliche Person nach Absatz 3 bestimmt sich nach § 5 Abs. 2 2. ThürIfSGrundVO.

§ 11 Parlamentsvorbehalt

Die für Infektionsschutz zuständigen Ministerien haben im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeit diese Verordnung ganz oder teilweise zu ändern oder aufzuheben, sofern der Landtag durch Beschluss dazu auffordert.

§ 12 Einschränkung von Grundrechten

Durch diese Verordnung werden 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) und der Freizügigkeit (Artikel 11 des Grundgesetzes, Artikel 5 Abs. 1 der Verfassung des Freistaats Thüringen) eingeschränkt.

...

§ 14 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

Diese Verordnung tritt am 2. November 2020 in Kraft und mit Ablauf des 30. November 2020 außer Kraft.

Mit der Thüringer Verordnung zur Fortschreibung der erforderlichen Maßnahmen zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 vom 7. November 2020, veröffentlicht noch an demselben Tag nach § 9 Thüringer Verkündungsgesetz auf der

Homepage der Landesregierung, ist in Art. 2 die Thüringer SARS-COV-2-Sondereindämmungsmaßnahmenverordnung wie folgt geändert:

Aufgrund des § 32 Satz 1 und den §§ 28, 29, 30 Abs. 1 Satz 2 und § 31 und des § 17 Abs. 4 Satz 1 des Infektionsschutzgesetzes vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), zuletzt geändert durch Artikel 5 des Gesetzes vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1385), und des § 7 Abs. 1 Nr. 1 der Thüringer Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten und zur Übertragung von Ermächtigungen nach dem Infektionsschutzgesetz vom 2. März 2016 (GVBl. S. 155), zuletzt geändert durch Artikel 3 der Verordnung vom 21. September 2020 (GVBl. S. 501), verordnet das Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie und

aufgrund des § 32 Satz 1 IfSG und § 7 Abs. 2 ThürIfSGZustVO verordnet das Ministerium für Bildung, Jugend und Sport im Einvernehmen mit dem Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie:

...

Artikel 2 Änderung der Thüringer SARS-CoV-2-Sondermaßnahmenverordnung

Die Thüringer SARS-CoV-2-Sondermaßnahmenverordnung vom 31. Oktober 2020 (GVBl. S. 547) wird wie folgt geändert:

1. In § 1 Abs. 1 werden die Verweisung „Zweiten Thüringer SARS-CoV-2-Infektionsschutz-Grundverordnung (2. ThürSARS-CoV-2-IfS-GrundVO) vom 7. Juli 2020 (GVBl. S. 349), zuletzt geändert durch Artikel 1 der Verordnung vom 20. Oktober 2020 (GVBl. S. 544),“ durch die Verweisung „Zweiten Thüringer SARS-CoV-2-Infektionsschutz-Grundverordnung (2. ThürSARS-CoV-2-IfS-GrundVO) vom 7. Juli 2020 (GVBl. S. 349) in der jeweils geltenden Fassung“ und die Verweisung „Thüringer Verordnung über die Infektionsschutzregeln zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in Kindertageseinrichtungen, der weiteren Jugendhilfe, Schulen und für den Sportbetrieb (ThürSARS-CoV-2-KiJuSSp-VO) vom 19. August 2020 (GVBl. S. 430)“ durch die Verweisung „Thüringer Verordnung über die Infektionsschutzregeln zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 in Kindertageseinrichtungen, der weiteren Jugendhilfe, Schulen und für den Sportbetrieb (ThürSARS-CoV-2-KiJuSSp-VO) vom 19. August 2020 (GVBl. S. 430) in der jeweils geltenden Fassung“ ersetzt.

2. § 3 Abs. 1 erhält folgende Fassung:

„(1) Der gemeinsame Aufenthalt in der Öffentlichkeit ist nur gestattet

1. mit den Angehörigen des eigenen Haushalts sowie

2. zusätzlich den Angehörigen eines weiteren Haushalts, solange dabei eine Gesamtzahl von insgesamt höchstens zehn Personen nicht überschritten wird.

Abweichend von Satz 1 Nr. 2 sind mehr Personen zulässig, wenn es sich bei den Angehörigen der Haushalte um Familien mit jeweils mehr als zwei Kindern handelt.“

...

5. § 10 Abs. 3 wird wie folgt geändert:

a) In Nummer 3 wird die Verweisung „§ 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 Satz 1“ durch die Verweisung „§ 4 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1“ ersetzt.

...

d) In Nummer 11 wird die Verweisung „Abs. 2“ durch die Verweisung „§ 7 Abs. 2“ ersetzt.

Artikel 5

Inkrafttreten, Außerkrafttreten

Diese Verordnung tritt am 8. November 2020 in Kraft. Gleichzeitig mit dem Inkrafttreten nach Satz 1 tritt die Vierte Thüringer Quarantäneverordnung vom 7. Juli 2020 (GVBl. S. 349), zuletzt geändert durch Artikel 2 der Verordnung vom 20. Oktober 2020 (GVBl. S. 544), außer Kraft.

Der Antragsteller hat am 2. November 2020 beim Thüringer Oberverwaltungsgericht den Erlass einer einstweiligen Anordnung gerichtet auf die Außervollzugsetzung der Thüringer SARS-COV-2-Sondereindämmungsmaßnahmenverordnung beantragt, soweit sie die Durchführung touristischer Reisen durch Kontaktbeschränkungen, dem Verbot entgeltlicher Übernachtungsangebote sowie der Schließung von Gaststätten unterbindet.

Zur Begründung trägt der Antragsteller im Wesentlichen vor, dass die Verordnung nicht mehr auf §§ 32, 28 IfSG gestützt werden könne. Aufgrund der erheblichen und andauernden Grundrechtseingriffe bedürften die Anordnungen der Schließung und Beschränkung von Betrieben sowie von Kontaktbeschränkungen einer formellen gesetzlichen Grundlage im Sinne des Parlamentsvorbehalts. Hierzu nimmt er Bezug auf die in der Rechtsprechung und in der Literatur vertretenen Rechtsmeinungen. Im Übrigen seien die angegriffenen Maßnahmen auch unverhältnismäßig, insbesondere zu pauschal und undifferenziert. Der Ordnungsgeber sei seiner Evaluierungspflicht, insbesondere unter Berücksichtigung etwaiger Kollateralschäden der Maßnahmen, nicht hinreichend nachgekommen. Obwohl rechtseinschränkende Maßnahmen in mannigfaltigen Variationen bereits mehrere Monate andauern würden, lägen noch immer keine weitergehenden Erkenntnisse zu ihrer Wirksamkeit im Einzelnen vor. Soweit der der Verordnung zugrundeliegende Strategieplan Maßnahmen an einen Inzidenzwert binde, sei dies kein taugliches Kriterium für die Beurteilung der Frage, ob die Maßnahmen erforderlich seien. Es sei auch in keiner Weise belegt, dass ein Unterlassen der Maßnahmen unweigerlich binnen weniger Wochen zu einer Überlastung des Gesundheitssystems führen würde. Die Untersagung der Beherbergung zu touristischen Zwecken bei gleichzeitig weiterer Gestattung von Übernachtungen aus anderen Gründen verstoße überdies gegen Art. 3 GG. Es sei nicht erkennbar, dass berufliche Belange gegenüber Erholungsabsichten einen höheren Stellenwert hätten. Die Maßnahme sei auch unverhältnismäßig, weil mildere Maßnahmen zu Verfügung stünden,

wie die Verpflichtung zur Vorlage eines negativen Attestes oder die vom Beherbergungsbetrieb ohnehin einzuhaltenden Hygienemaßnahmen. Ansteckungen in Hotelbetrieben seien überdies äußerst selten. Durch die Schließung der Gastronomie und sonstiger Vergnügungsstätten sei er als Betreiber eines Touristenhotels mittelbar betroffen. Die durchgehende und flächendeckende Komplettschließung von Gastronomiebetrieben sei jedenfalls unverhältnismäßig. Insoweit beruft sich der Antragsteller auf die Entscheidungen anderer Gerichte, die bereits Sperrstundenregelungen für nicht erforderlich und übermäßig erachtet hätten. Die angeordnete Kontaktbeschränkung genüge nicht dem Bestimmtheitsgrundsatz. So bleibe völlig unklar, wie das Wort „mit“ in § 3 Abs. 1 der Verordnung zu verstehen sei. Es sei weder die räumliche oder zeitliche Reichweite noch die Zweckrichtung der Regelung hinreichend klar. Dies müsse vor allem für die untersagten Begegnungen im öffentlichen Raum gelten. Die Bestimmung sei jedenfalls nicht ausnahmslos erforderlich. Andere Regelungen, wie in Berlin, sehen sinnvolle Ausnahmen von dem Kontaktverbot vor. Der mit der Kontaktbeschränkung einhergehende Grundrechtseingriff wiege besonders schwer, da er den Kernbereich privater Lebensgestaltung und der Menschenwürde betreffe.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

die Vollziehung der §§ 3 Abs. 1, 4 Abs. 2, 7 Abs. 1 der Thüringer Verordnung über außergewöhnliche Sondermaßnahmen zur Eindämmung einer sprunghaften Ausbreitung des Coronavirus SARS-COV-2 vom 31.10.2020 (sowie etwaiger inhaltsgleicher Nachfolgefassungen) auszusetzen.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Der Antragsgegner verweist darauf, dass im Hinblick auf den Vorhalt mangelnder parlamentarischer Billigung auf Bundesebene eine zügige Novellierung des Infektionsschutzgesetzes zur Klarstellung beabsichtigt sei; im Übrigen würden die diesbezüglich geäußerten Bedenken in der Rechtsprechung nicht einhellig geteilt. Die Verordnung sei rechtlich nicht zu beanstanden, insbesondere seien die angefochtenen Maßnahmen verhältnismäßig. Hierbei sei zu berücksichtigen, dass die Verordnung nur eine kurze Geltungsdauer hätte und kein vollständiges Verbot von Hotelübernachtungen

enthielte. Sie diene angesichts der dramatisch gestiegenen Infektionszahlen dem höherrangigen Schutz von Leib, Leben und Gesundheit der Bevölkerung und der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems, insbesondere im Bereich der Intensivpflege und Beatmungsmöglichkeiten. Hotelbetriebe seien mit besonders beachtlichen Infektionsrisiken durch das Zusammenkommen einer Vielzahl von Personen aus unterschiedlicher regionaler Herkunft verbunden. Ziel sei es überregionale Einschleppungskontakte zu verringern. Die dabei bestehende Infektionsgefahr durch Übertragung von Tröpfchen und Aerosolen könnten auch nicht wirksam durch andere Hygienemaßnahmen unterbunden werden. Dies geschehe auch vor dem Hintergrund, dass zwischenzeitlich ganz Thüringen Risikogebiet sei und eine steigende Belastung der Intensivplätze in den Krankenhäusern festzustellen sei. Bei der Belastung der Betriebe seien die staatlichen Hilfsmaßnahmen zu berücksichtigen. Es habe auch eine Evaluierung der laufend auf ihre Berechtigung überprüften Maßnahmen auf Bundes- und Landesebene durch Wissenschaft und Politik stattgefunden. Der Hinweis auf Kollateralschäden sei zu pauschal und verkenne das Gewicht des geschützten Rechtsgutes.

II.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung hat keinen Erfolg.

1. Der Antrag ist zulässig.

Der Senat bezieht in das Verfahren die Änderungen der Thüringer SARS-COV-2-Sondereindämmungsmaßnahmenverordnung durch die im Wege der Notveröffentlichung erlassene Verordnung vom 7. November 2020 im Sinne eines effektiven und zügigen Rechtsschutzes in die Antragstellung mit ein.

Die Statthaftigkeit des Antrags insgesamt ergibt sich aus § 47 Abs. 6 VwGO in Verbindung mit § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO und § 4 ThürAGVwGO. Danach entscheidet das Obergericht 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 Touristenhotels mit einem gastronomischen Frühstücksangebot jedenfalls aufgrund der Untersagung solcher Angebote ersichtlich gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO antragsbefugt. Er ist insoweit in seinen Grundrechten aus Art. 14 GG und jedenfalls auch aus Art. 12 GG betroffen. Überdies ist er durch die allgemeine Kontaktbeschränkungsvorschrift in seinen Freiheitsgrundrechten aus Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 GG beschränkt.

Der Zulässigkeit des Antrags steht 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 aber unbegründet.

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.).

Die begehrte einstweilige Anordnung ist - bei Offenheit der Normenkontrolle in der Hauptsache - jedenfalls nicht auf Grund der nach den genannten Maßgaben erforderlichen Folgenabwägung geboten.

a. Ein Erfolg eines Normenkontrollantrags ist offen.

Wie der Senat wiederholt betont hat, wirft der aktuelle Erlass infektionsschutzrechtlicher Regelungen angesichts der dynamischen Entwicklung der Corona-Pandemie und damit einhergehender Gefährdungen existentieller Rechtsgüter wie Leib und Leben sowie der vom Antragsgegner intendierten Abwendung erheblicher Risiken für den Einzelnen und die Gesellschaft einerseits und den damit verbundenen gravierenden Beschränkungen grundrechtlich geschützter Freiheitsräume bis hin zu deren vorübergehender Außerkraftsetzung andererseits schwierigste Rechts- und Tatsachenfragen auf, die in der fachjuristischen Diskussion kontrovers diskutiert werden. Diese Rechtsfragen - insbesondere hier zum Parlamentsvorbehalt, zur Verhältnismäßigkeit der hier streitigen Maßnahmen und zur Beachtung des Gleichbehandlungsgebots nach Art. 3 GG - sind einer abschließenden Klärung in einem Eilverfahren nicht zugänglich. Dies muss dem Hauptsacheverfahren und gegebenenfalls abschließender verfassungsgerichtlicher Rechtsprechung nach notwendiger umfassender tatsächlicher und rechtlicher Erörterung vorbehalten sein.

Im Einzelnen gilt insoweit:

aa. Rechtsgrundlage für die streitige Verordnungsbestimmung ist § 32 Satz 1 und 2 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 IfSG vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), zuletzt geändert durch Gesetz vom 19. Juni 2020 (BGBl. I S. 1385). 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), zuletzt geändert durch Ver-

ordnung vom 9. Juni 2020 (GVBl. S. 269) wurde diese Verordnungsermächtigung differenziert nach Regelungsbereichen auf das für das Gesundheitswesen bzw. das für Bildung zuständige Ministerium übertragen.

bb. Durchgreifende, evidente Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage bestehen - derzeit noch - nicht. Insoweit nimmt der Senat zunächst Bezug auf seine bisherige Rechtsprechung (Beschlüsse des Senats vom 10. April 2020 - 3 EN 248/20 - juris Rn. 34 ff., vom 9. April 2020 - 3 EN 238/20 - juris Rn. 43 ff. und vom 8. April 2020 - 3 EN 245/20 - juris Rn. 36 ff.).

Zutreffend weist der Antragsteller jedoch auf die zwischenzeitlich zahlreichen Veröffentlichungen in der Fachliteratur und Rechtsprechung hin, die Zweifel daran äußern, ob die infektionsschutzrechtlichen Maßnahmen, die im Wege der Rechtsverordnung erlassen werden, noch mit den Anforderungen des Parlamentsvorbehalts aus Art. 80 Abs. 1 Satz 1 und 2 GG vereinbar sind. Wie zuletzt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof umfassend ausführt (Bayerischer VGH, Beschluss vom 29. Oktober 2020 - 20 NE 20.2360 - juris), liegt es nahe, bei den im Raume stehenden erheblichen Grundrechtseingriffen über einen längeren Zeitraum ein vorheriges Tätigwerden des hierzu nach Art. 80 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 GG berufenen Bundesgesetzgebers zu fordern (vgl. hierzu auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 9. April 2020 - 1 S 925/20 - juris Rn. 37 ff.; Volkmann, NJW 2020, 3153; Lepsius, RuP 2020, 258/265 ff.; Papier, DRiZ 2020, 180/183; Möllers, <https://verfassungsblog.de/parlamentarische-selbstentmaechtigung-im-zeichen-des-virus/>).

Gleichwohl führt dies jedenfalls im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes noch nicht dazu, derzeit von einer verfassungswidrigen Gesetzeslage auszugehen. Die Geltung und die Reichweite des Grundsatzes des Parlamentsvorbehalts in einer dynamischen Situation, in der es gilt, grundlegende Gefahren für Leib, Leben und Gesundheit der Bevölkerung abzuwehren und die ein zeitlich zügiges Reagieren und Maßnahmen begrenzter Dauer erfordert, muss in diesen Verfahren summarischer Rechtsprüfung offen bleiben. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass die Maßnahmen derzeit von einer breiten parlamentarischen Diskussion auf Bundes- und Landesebene begleitet werden. So könnte die Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 IfSG durch den Bundestag als eine parlamentarische Billigung verstanden werden. Ebenso waren die Maßnahmen der Landesregierung und der zustän-

digen Ministerien Gegenstand der Beratungen und Erörterungen im Thüringer Landtag, ohne dass deren Berechtigung mehrheitlich in Frage gestellt wurde. In die Bewertung ist zudem einzubeziehen, dass auf Bundesebene im Hinblick auf die geäußerten Bedenken derzeit zur Klarstellung der Rechtslage eine Ergänzung des Infektionsschutzgesetzes um die gesetzliche Regelung von Standardmaßnahmen zur Bekämpfung der derzeitigen Pandemie beabsichtigt ist (Bundestag-Drs. 19/23944).

Ungeachtet dessen erweist sich in diesem Zusammenhang die Bestimmung des § 11 ThürSARS-COV-2-SondereindmaßnVO offensichtlich als rechtswidrig. Die dort formulierte besondere Ausgestaltung eines Parlamentsvorbehalts findet weder im Verfassungsrecht, noch in der bundesgesetzlichen Ermächtigungsgrundlage des § 32 IfSG eine Rechtsgrundlage. Sollte diese Bestimmung einen verbindlichen Rechtscharakter haben, verkennt dies, dass nach dem Bundesgesetz allein die Landesregierung bzw. die von ihr ermächtigte Stelle zum Erlass der Verordnung ermächtigt wird. Sie ist insoweit abschließend; die Möglichkeit zur Schöpfung neuer Zuständigkeiten oder Beteiligungsformen bestehen danach nicht. Eine Übertragung von Zuständigkeiten und Kompetenzen auf den Landtag eröffnet allein Art. 80 Abs. 4 GG, d. h. der Landtag hat dann anstelle der ermächtigten Landesregierung die Regelungen im Rahmen der bundesgesetzlichen Ermächtigung durch ein formelles Gesetz zu erlassen. Soweit § 11 Thüringer SARS-COV-2-Sondereindämmungsmaßnahmenverordnung lediglich eine politische Absichtserklärung beinhalten sollte, ermächtigt die bundesgesetzliche Ermächtigungsgrundlage dazu ebenfalls nicht. In diesem Rahmen ist der Verordnungsgeber allein zum Erlass verbindlicher Rechtsregelungen befugt. Ob und inwieweit sich dieser Mangel auf die gesamte Rechtsverordnung auswirkt, bedarf einer grundlegenden - derzeit offenen - Klärung im Hauptsacheverfahren. Der Senat weist ergänzend und zur Klarstellung darauf hin, dass es den ermächtigten Stellen unbenommen bleibt, jenseits der verbindlichen Rechtsverordnungen politische Abstimmungsprozesse einzuleiten und deren Ergebnisse zu beachten.

cc. Es bestehen gegen den Erlass der Rechtsverordnung auch keine durchgreifenden formellen Bedenken. Die streitige Rechtsverordnung wurde zunächst im Wege der Notveröffentlichung nach § 9 des Thüringer Verkündigungsgesetzes (ThürVerkG) publiziert und mittlerweile im Thüringer Gesetz- und Verordnungsblatt bekannt gemacht (GVBl. 2020 S. 547).

dd. Auch bestehen nach einer angesichts des tatsächlichen Umfangs und der rechtlichen Schwierigkeiten der Angelegenheit nur möglichen vorläufigen Einschätzung jedenfalls keine solchen Bedenken gegen die erlassene Verordnung, die eine materielle Rechtswidrigkeit mit hoher Wahrscheinlichkeit 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 genannte Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon schließen.

(1) 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 weiterhin - bzw. wieder verstärkt - eine nach dem Infektionsschutzgesetz zu bekämpfende übertragbare Krankheit zu konstatieren 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 nach der Einschätzung des vom Gesetzgeber durch § 4 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Nr. 1 IfSG hierzu vorrangig berufenen Robert-Koch-Instituts (vgl. zu dessen Bedeutung: Beschlüsse des Senats vom 26. August 2020 - 3 EN 531/20 - juris Rn. 37 - 43 und vom 3. Juli 2020 - 3 EN 391/20 - juris) im ganzen Bundesgebiet - einschließlich Thüringen - verbreitet, nachdem die Weltgesundheitsorganisation bereits seit dem 11. März 2020 von einer weltweiten Pandemie ausgeht. Die pandemische Lage erlebt nach einer über den Sommer hinweg eingetretenen Abflachung seit Oktober 2020 eine erhebliche Steigerung nicht nur der Zahl der Neuinfektionen, sondern auch intensivmedizinisch notwendiger Behandlungen und Todesfälle (vgl. zuletzt Risikobewertung zum 27. Oktober 2020: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavi-

rus/Risikobewertung; zu den aktuellen Fallzahlen am 8. November 2020: <https://experience.arcgis.com/experience/478220a4c454480e823b17327b2bf1d4>; für Thüringen: <https://www.tmasgff.de/covid-19/fallzahlen?fbclid=IwAR1pz2b-tYg5ZHI9c-UazOs3fEqFaytMKK9CekQ76JjDSyZujSPiTH5t9BA>).

(2) 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 Maßnahmen (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, Rn. 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 Rn. 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.

(3) Die 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.

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 Satz 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 Rn. 24 unter Bezugnahme auf die Gesetzgebungsmaterialien: Bundestag-Drs. 8/2468, S. 27).

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 Ordnungsgeber - ein entsprechender Einschätzungsspielraum einzuräumen, soweit sich nicht andere Maßnahmen eindeutig als gleich geeignet und weniger belastend darstellen (vgl. 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 Rn. 60 und - 20 CS 20.611 - juris Rn. 22; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 23. März 2020 - OVG 11 S 12/20 - juris Rn. 10). Den tatsächlichen Ungewissheiten und den darauf aufbauenden Gefahrprognosen liegen notwendigerweise Pauschalierungen, Verallgemeinerungen und Generalisierungen inne; die Regelungen bedürfen jedoch der Präzisierung mit fortschreitendem Erkenntnisgewinn.

Wie der Senat wiederholt betont hat, kommt dem Ordnungsgeber im Rahmen solcher dynamischen Entwicklungen 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, Rn. 20). Sollten einzelne Maßnahmen schon zu einem früheren Zeitpunkt nicht mehr erforderlich sein oder sich als weitgehend nutzlos erweisen, müssen diese daher unverzüglich 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). Eine gefahrerhöhende Entwicklung kann demgegenüber auch zu einer Fortschreibung oder Rückkehr einschränkender Maßnahmen führen.

Ausgehend davon erkennt der Senat nicht zwingend die Unverhältnismäßigkeit der angegriffenen Maßnahmen.

(a) Soweit dem Vortrag des Antragstellers die Rüge zu entnehmen ist, der Antragsgegner habe grundsätzlich nicht hinreichend evaluiert bzw. abgewogen oder habe sich einseitig anhand von Inzidenzzahlen leiten lassen, kann dem der Senat nach einer allerdings nur vorläufigen Einschätzung nicht folgen. Bereits die Amtliche Begründung der streitigen Rechtsverordnung lässt erkennen, dass dem Erlass eine umfangreiche Berücksichtigung und Auswertung der wissenschaftlichen und politischen Erörterungen auf Bundes- und Landesebene zu Grunde liegt. So ist Rahmen der Verordnung der Beschluss der Bundeskanzlerin und der Ministerpräsidentenkonferenz vom 28. Oktober 2020 (<https://www.bundesregierung.de/breg-de/themen/coronavirus/bund-laender-beschluss-1804936>), die auf der Expertise von Wissenschaftlern nicht nur aus dem Bereich der Medizin, sondern auch anderer Fachbereiche beruht und der zudem eine - kontroverse - politische Diskussion vorausging. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang auch auf die Begleitung des Handelns der Landesregierung im Bereich der Bekämpfung des Coronavirus durch einen Wissenschaftlichen Beirat (<https://www.landesregierung-thueringen.de/regierung/wissenschaftlicher-beirat>).

(b) Die angegriffene Verordnung zielt generell und mit ihren einzelnen Maßnahmen, wie die hier angegriffenen Regelungen des Verbotes entgeltlicher Übernachtungsverbote, der Schließung der Gastronomie und der Einschränkung der Bildung von Personengruppen in der Öffentlichkeit, insgesamt auf eine Kontaktreduzierung. Allgemein formuliert dies § 2 ThürSARS-COV-2-SondereindmaßnVO so, dass jede Person angehalten ist, die physisch-sozialen Kontakte zu anderen Personen (außer zu den Angehörigen des eigenen Haushalts und Personen, für die ein Sorge- oder Umgangsrecht besteht) auf ein absolut nötiges Minimum zu reduzieren. Dies dient dem legitimen Zweck der Bekämpfung der Infektion und damit einhergehend dem Schutz des gesamten Gesundheitssystems vor einer Überlastung. Angesichts des dynamischen Geschehens mit sprunghaft ansteigender Infektionszahlen, damit einhergehender verzögerter Zunahme der intensivmedizinischen Behandlungszahlen und Todesfällen thüringen-, deutschland-, europa- und weltweit dienen die Maßnahmen - in einer Situation, in der die Ursprünge der Ansteckungen überwiegend nicht mehr nachweisbar sind - dem Zweck, massiv diesem Wachstum entgegenzutreten, um jedenfalls wieder eine Kontrollierbarkeit des Infektionsgeschehens zu erreichen („Wellenbrecher“).

In seiner, für das jetzige Verfahren maßgeblichen Risikobewertung vom 26. Oktober 2020 führt das Robert-Koch-Institut aus:

Allgemein

Es handelt sich weltweit und in Deutschland um eine sehr dynamische und ernst zu nehmende Situation. Weltweit und in angrenzenden Ländern Europas nimmt die Anzahl der Fälle rasant zu. Seit Ende August (KW 35) werden wieder vermehrt Übertragungen in Deutschland beobachtet.

Der Anstieg wird durch Ausbrüche, insbesondere im Zusammenhang mit privaten Treffen und Feiern sowie bei Gruppenveranstaltungen, verursacht. Bei einem zunehmenden Anteil der Fälle ist die Infektionsquelle unbekannt. Es werden wieder vermehrt COVID-19-bedingte Ausbrüche in Alten- und Pflegeheimen gemeldet und die Zahl der Patienten, die auf einer Intensivstation behandelt werden müssen, hat sich in den letzten zwei Wochen mehr als verdoppelt.

Nach wie vor gibt es keine zugelassenen Impfstoffe und die Therapie schwerer Krankheitsverläufe ist komplex und langwierig. Das Robert Koch-Institut schätzt die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland weiterhin als hoch ein, für Risikogruppen als sehr hoch. Diese Einschätzung kann sich kurzfristig durch neue Erkenntnisse ändern.

....

Krankheitsschwere

Bei der überwiegenden Zahl der Fälle verläuft die Erkrankung mild. Die Wahrscheinlichkeit für schwere und auch tödliche Krankheitsverläufe nimmt mit zunehmendem Alter und bestehenden Vorerkrankungen zu. Das individuelle Risiko kann anhand der epidemiologischen/statistischen Daten nicht abgeleitet werden. So kann es auch ohne bekannte Vorerkrankungen und bei jungen Menschen zu schweren bis hin zu lebensbedrohlichen Krankheitsverläufen kommen. Langzeitfolgen, auch nach leichten Verläufen, sind derzeit noch nicht abschätzbar.

Ressourcenbelastung des Gesundheitssystems

Die Belastung des Gesundheitssystems hängt maßgeblich von der regionalen Verbreitung der Infektion, den hauptsächlich betroffenen Bevölkerungsgruppen, den vorhandenen Kapazitäten und den eingeleiteten Gegenmaßnahmen (z.B. Isolierung, Quarantäne, physische Distanzierung) ab. Sie ist aktuell in weiten Teilen Deutschlands gering, nimmt aber örtlich sehr schnell zu und kann dann das öffentliche Gesundheitswesen, aber auch die Einrichtungen für die ambulante und stationäre medizinische Versorgung stark belasten.

Infektionsschutzmaßnahmen und Strategie

Die drei Säulen der Strategie bestehen in der Eindämmung (Containment, dazu gehört auch die Kontaktnachverfolgung), Protection (Schutz vulnerabler Gruppen) und Mitigation (Milderung der Folgen). Bei der Bewältigung der Pandemie müssen die verschiedenen Maßnahmen der Strategie zusammenwirken und sich gegenseitig verstärken, um die Folgen der COVID-19-Pandemie für Deutschland zu minimieren.

Die massiven Anstrengungen auf allen Ebenen des Öffentlichen Gesundheitsdienstes (ÖGD) stellen die Grundlage dar, die Infektionen in Deutschland so früh wie möglich zu erkennen und Ausbrüche und Infektionsketten einzudämmen. Um Infektionen im privaten, beruflichen und öffentlichen Bereich so weit wie möglich zu vermeiden, ist eine Intensivierung der gesamtgesellschaftlichen Anstrengungen nötig. Hier können junge Erwachsene und Jugendliche und Personen mit vielen sozialen Kontakten durch Einhaltung der empfohlenen Maßnahmen (AHA + Lüften Regeln) in ganz besonderer Weise dazu beitragen, Übertragungen zu verhindern. Dazu zählen Hygienemaßnahmen, das Abstandhalten, das Einhalten von Husten- und Niesregeln, das Tragen von Mund-Nasen-Bedeckung/Alltagsmaske in bestimmten Situationen

(AHA-Regeln). Dies gilt auch bei Menschenansammlungen im Freien, wenn der Mindestabstand von 1,5 m nicht eingehalten wird. Beim Aufenthalt in geschlossenen Räumen ist zusätzlich eine gute Belüftung wichtig, um eine mögliche Anreicherung von infektiösen Aerosolen zu reduzieren. Alle Personen, die unter möglichen Symptomen von COVID-19 leiden, sollten weitere Kontakte vermeiden, einen Arzt/Ärztin kontaktieren und zeitnah auf SARS-CoV-2 getestet werden. Derzeit warnt das Auswärtige Amt vor nicht notwendigen touristischen Reisen in eine Vielzahl von Ländern.

Es ist von entscheidender Bedeutung, die Zahl der Erkrankten so gering wie möglich zu halten und Ausbrüche zu verhindern. Hierdurch soll die Zeit für die Entwicklung von antiviralen Medikamenten und von Impfstoffen gewonnen werden. Auch sollen Belastungsspitzen im Gesundheitswesen vermieden werden.

Diese Bewertung findet ihre weitere Bestätigung in den indiziellen Fallzahlen der vergangenen Tage (Deutschland: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Gesamt.html; Thüringen: <https://www.tmas-gff.de/covid-19/fallzahlen?fbclid=IwAR1pz2b-tYg5ZHI9c-UazOs3fEqFaytMKK9CekQ76JjDSyZujSPiTH5t9BA>; Europa und Welt: <https://www.ecdc.europa.eu/en/covid-19/situation-updates>). Die Zahl der Infektionen steigt gegenwärtig trotz der zahlreichen bisher getroffenen Maßnahmen in exponentieller Dynamik an. Bundesweit wurden die Risikowerte in vielen Landkreisen und kreisfreien Städten in den letzten Wochen z. T. deutlich überschritten; Thüringen bildet insoweit keine Ausnahme. Im Ergebnis besteht in den Gesundheitsämtern die zunehmende Schwierigkeit, eine vollständige Kontaktnachverfolgung durchzuführen, was wiederum zu einer beschleunigten Ausbreitung des Virus beiträgt. Nach den Statistiken des Robert Koch-Institutes sind die Ansteckungsumstände im Bundesdurchschnitt in mehr als 75 v. H. der Fälle unklar (so aus der Amtlichen Begründung).

Insgesamt ist demnach zu resümieren, dass die „zweite Welle“ der Pandemie zu Beginn der kalten Jahreszeit, wie von wissenschaftlicher Seite vorhergesagt, eingetroffen ist.

(c) Von diesen Feststellungen ausgehend erweist sich das grundsätzliche Ziel der Kontaktreduzierung und der hier angegriffenen Maßnahmen als geeignetes Mittel zur Eindämmung der Pandemie.

Nach dem Stand der wissenschaftlichen Erkenntnis, ist Hauptübertragungsweg für SARS-CoV-2 die respiratorische Aufnahme virushaltiger Flüssigkeitspartikel, die beim Atmen, Sprechen und Singen sowie Husten und Niesen entstehen. Je nach Partikelgröße unterscheidet man Tröpfchen (größer als 5 µm) von kleineren Partikeln (Tröpfchenkerne oder infektiöse Aerosole, kleiner als 5 µm). Der Übergang ist fließend,

durch Austrocknung in der Luft können aus Partikeln, die in Tröpfchengröße ausgeschieden werden, Tröpfchenkerne entstehen. Beim Atmen und Sprechen, aber noch weitaus stärker beim Schreien und Singen werden vorwiegend kleine Partikel (Aerosole) ausgeschieden, beim Husten und Niesen entstehen zusätzlich deutlich mehr Tröpfchen. Neben der steigenden Lautstärke können auch individuelle Unterschiede zur verstärkten Freisetzung beitragen. Grundsätzlich ist die Wahrscheinlichkeit einer Exposition gegenüber Tröpfchen und Aerosolen im Umkreis von 1-2 m um eine infizierte Person herum erhöht (zu allem mit Hinweis auf die Studienlage: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html#doc13776792bodyText1). Dementsprechend führt das Robert-Koch-Institut in seiner Risikobewertung zur Übertragbarkeit aus, dass SARS-CoV-2 grundsätzlich leicht von Mensch zu Mensch übertragbar ist. Das Infektionsrisiko ist stark vom individuellen Verhalten (AHA-Regel: Abstand halten, Hygiene beachten, Alltagsmasken tragen), der regionalen Verbreitung und von den Lebensbedingungen (Verhältnissen) abhängig. Hierbei spielen Kontakte in Risikosituationen (wie z.B. langer face-to-face Kontakt) eine besondere Rolle. Dies gilt auch in Situationen im privaten Umfeld mit Familienangehörigen und Freunden außerhalb des eigenen Haushalts und im beruflichen Umfeld. Die Aerosolausscheidung steigt bei lautem Sprechen, Singen oder Lachen stark an. In Innenräumen steigt hierdurch das Risiko einer Übertragung deutlich, auch über einen größeren Abstand als 1,5 m. Wenn der Mindestabstand von 1,5 m ohne Mund-Nasen-Bedeckung unterschritten wird, z. B. wenn Gruppen von Personen an einem Tisch sitzen oder bei größeren Menschenansammlungen, besteht auch im Freien ein erhöhtes Übertragungsrisiko.

Davon ausgehend ist die - in der Amtlichen Begründung der Verordnung zum Ausdruck gebrachte - Annahme des Antragsgegners nicht zu beanstanden, dass eine Reduzierung der Kontakte in der Bevölkerung geeignet ist, das Infektionsgeschehen aufzuhalten und die Zahl der Neuinfektionen wieder in die nachverfolgbare Größenordnung von unter 50 Neuinfektionen pro 100 000 Einwohner in einer Woche zu senken.

(d) Dem Senat drängt sich weiterhin nicht die mangelnde Erforderlichkeit der angegriffenen Maßnahmen auf.

Ein Gesetz ist erforderlich, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können, wobei dem Gesetzgeber auch insoweit ein Beurteilungsspielraum zusteht

(vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 9. März 1994 - 2 BvL 43/92 u. a. - und vom 20. Juni 1984 - 1 BvR 1494/78 - jeweils juris).

Der Vorhalt des Antragstellers, als milderer Mittel gegenüber der Schließung der Hotels für touristische Zwecke und der Gastronomie käme die weitere Öffnung dieser Einrichtungen unter Beachtung strenger Hygienepläne und ausgeweiteter Testungen in Betracht, verkennt die grundsätzliche Zielrichtung der Maßnahmen. Die Verordnung ist darauf gerichtet grundsätzlich Kontakte zwischen Personen zu vermeiden - ungeachtet der Möglichkeit zur Durchsetzung von Hygieneplänen. Im Hinblick auf dieses grundsätzliche Anliegen der Verordnung ist das Offenhalten kein gleichgeeignetes und damit milderer Mittel.

Das Ziel der Kontaktreduzierung hat auch nicht grundsätzlich hinter anderen, weniger grundrechtlich einschränkenden Maßnahmen zurückzustehen. Dies muss jedenfalls in der vom Antragsgegner unterstellten Situation gelten, in der angesichts der erheblichen dynamischen Entwicklung der Infektionen eine Nachverfolgbarkeit der Infektionsketten nicht mehr besteht und damit eine Unbeherrschbarkeit des Infektionsgeschehens eintreten kann. Diese Situationsbeurteilung des Antragsgegners wird von den tatsächlichen Feststellungen getragen und ist jedenfalls im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nicht anzufechten.

Dieser Feststellung steht auch nicht entgegen, dass - wie vom Antragsteller vorgetragen - ein wesentliches Infektionsgeschehen in den Bereichen der Gastronomie und des Hotelgewerbes nicht nachweisbar sei. Wie bereits das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen ausgeführt hat (Beschluss vom 26. Oktober 2020 - 13 B 1581/20.NE - juris Rn. 55 - 65), beziehen sich die in diesem Zusammenhang angeführten statistischen Daten des Robert Koch-Instituts auf bereits länger zurückliegende Zeiträume (vgl. etwa Epidemiologisches Bulletin 38/2020 vom 17. September 2020, S. 6 ff., wo ein Datenstand von Mitte August 2020 ausgewiesen ist; abrufbar unter: https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2020/Ausgaben/38_20.pdf?__blob=publicationFile), in denen die Lage noch deutlich weniger dynamisch war, und dürften insoweit zumindest zum Teil zeitlich überholt sein. Hinzu tritt die zwischenzeitlich nochmals erhöhte Diffusität des Infektionsgeschehens; der Verordnungsgeber geht von der von Seiten des Senats nicht weiter anzuzweifelnden Feststellung aus; dass mittlerweile in 75 % der Infektionen der Ausgangspunkt nicht mehr nachweisbar ist.

Insgesamt drängen sich auch annähernd vergleichbar effektive Handlungsalternativen zu der Reduzierung von Kontakten jedenfalls nicht in einer Weise auf, dass allein diese in Frage kommen.

(e) Nach der summarischen Prüfung ist auch nicht zwingend anzunehmen, dass die Regelung unter Abwägung der gegenläufigen verfassungsrechtlichen Positionen unangemessen ist. Der beabsichtigte Verordnungszweck steht offensichtlich nicht außer Verhältnis zu der Schwere des Eingriffs. Die Maßnahme führt zwar unverkennbar zu Grundrechtseinschränkungen von erheblicher Intensität, vorrangig in Bezug auf das Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG). Dieses Recht - wie auch andere Grundrechtspositionen - wird jedoch nicht unbeschränkt gewährt, sondern unterliegt einem Gesetzesvorbehalt. Das diesen im Ergebnis ein unbedingter Vorrang gegenüber dem mit der Verordnung bezweckten Schutz von Leib und Leben (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) gebührt, ist nicht festzustellen. Die existenzsichernde Erzielung von Einnahmen zur Bestreitung des Lebensbedarfs in einem Bereich von gefahrerhöhender Tätigkeit kann vorübergehend gegenüber der Durchsetzung überragend gewichtiger Gemeinwohlbelange zurückzustehen haben. Hierbei ist neben der zeitlichen Befristung der Maßnahme auch zu berücksichtigen, dass der Bund und der Antragsgegner zahlreiche Hilfsmaßnahmen beschlossen haben, die die Existenz von Unternehmen in der Corona-Krise sichern (siehe hierzu Pkt. b. / Interessenabwägung).

(4) Auch die Erwägungen zu einer grundrechtswidrigen Ungleichbehandlung führen nicht notwendig auf eine Annahme der Rechtswidrigkeit der angegriffenen Maßnahmen.

Hierbei ist schon zweifelhaft, ob und inwieweit der Vorwurf gleichheitswidriger Behandlung zu den Bereichen des öffentlichen Lebens, in denen weiterhin wirtschaftliche Betätigung möglich ist, überhaupt im Eilverfahren auf eine Außervollzugsetzung der angegriffenen Bestimmungen führen muss (Bayerischer VGH, Beschluss vom 27. April 2020 - 20 NE 20.793 - juris). Allein ein solcher Rechtsverstoß unterstellt, eröffnet dem Verordnungsgeber - soweit nicht andere rechtserhebliche Gesichtspunkte Anderes (wie die Erweiterung der bestehenden Regelung) gebieten (vgl. z. B. Beschluss des Senats vom 22. Mai 2020 - 3 EN 341/20 - juris) - erneut einen Entscheidungsspielraum, diesen Gleichheitsverstoß zu beseitigen. Dies schließt vorliegend nicht aus, im

Interesse des Infektionsschutzes und der Vermeidung weiterer Infektionen Kontaktbeschränkungen gegebenenfalls auch für weitere, bislang geöffnete Bereiche des Wirtschaftslebens einzuführen.

Ungeachtet dessen muss ersichtlich die Klärung der Frage der grundsätzlichen Legitimität der Ungleichbehandlung dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben.

Bei Differenzierungen ist der Ordnungsgeber zwar an den allgemeinen Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG gebunden. Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich jedoch je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Hoheitsträger, wobei das Niveau der Rechtfertigungsanforderungen sich nach den Besonderheiten des geregelten Lebens- und Sachbereichs bestimmt (sog. bereichsspezifische Anwendung, vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 8. Februar 1994 - 1 BvR 1237/85 - BVerfGE 89, 365 = juris Rn. 37 f. m. w. N., vom 18. April 2008 - 1 BvR 759/05 - juris Rn. 53 = DVBl 2008, 780, und vom 19. November 2019 - 2 BvL 22/14 u. a. - NJW 2020, 451, juris Rn. 96 m. w. N.). Für Rechtsbereiche der Gefahrenabwehr, wie das Infektionsschutzrecht, ist zu berücksichtigen, dass die Verwaltung ihre Entscheidungen hier oftmals - wie in der vorliegenden Krisensituation - unter Zeitdruck und unter Bedingungen einer sich ständig verändernden Lage zu treffen hat. Dass sie trotz dieses Handlungsrahmens bei ihren Entscheidungen im Hinblick auf den Maßstab von Art. 3 Abs. 1 GG einem Gebot innerer Folgerichtigkeit unterläge - wie dies in anderen Rechtsbereichen, etwa dem Steuerrecht, für das Handeln des Gesetzgebers anerkannt ist (vgl. BVerfG, Urteil vom 27. Juni 1991 - 2 BvR 1493/89 - BVerfGE 84, 239 = juris Rn. 108; Beschluss vom 19. November 2019, juris Rn. 100 m. w. N.) - wird, soweit ersichtlich, in Rechtsprechung und Literatur zu Recht nicht vertreten (Beschluss des Senats vom 9. April 2020 - 3 EN 238/20 - juris Rn. 67 f.; OVG Hamburg, Beschluss vom 26. März 2020 - 5 Bs 48/20 - juris).

Davon ausgehend bedarf die Beantwortung der grundsätzlichen Frage, ob und inwieweit es zulässig ist, hinsichtlich des Umfangs der gewollten Kontaktbeschränkungen zwischen dem Bildungs- und allgemeinen Wirtschaftsbereich sowie grundrechtlich besonders sensiblen Räumen - wie der Versammlungs- und Religionsfreiheit - auf der einen Seite und dem Bereich freizeittlicher Betätigung auf der anderen Seite in Zeiten drängenden infektionsschutzrechtlichen Handlungsbedarfs und der nachvollziehbaren Zielstellung, nicht das gesamte öffentliche Leben zum Erlahmen zu bringen (sog.

„Shutdown bzw. Lockdown“), zu differenzieren, diffiziler tatsächlicher und rechtlicher Bewertungen.

(5) Der Auffassung des Antragstellers, dass die vor allem die Maßnahme der Kontaktbeschränkungen Art. 1 Abs. 1 GG verletze, kann der Senat nicht folgen. Die Garantie der Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG umfasst insbesondere die Wahrung personeller Individualität, Identität und Integrität. Damit ist ein sozialer Wert- und Achtungsanspruch verbunden, der es verbietet, den Menschen zum „bloßen Objekt“ staatlichen Handelns zu machen oder ihn einer Behandlung auszusetzen, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt. Einer solchen, ihn zum Objekt degradierenden Behandlung wird der Antragsteller durch das Gebot, vorübergehend Kontakte - außerhalb des Privatbereichs und zahlreicher benannte Ausnahmen - zum Schutz anderer vor einer potentiell tödlichen Erkrankung zu vermeiden, nicht ausgesetzt.

(6) Der Senat sieht zunächst auch keine durchgreifenden Bedenken gegen die Bestimmtheit der Regelung über Kontaktbeschränkungen in der Öffentlichkeit (§ 6 Abs. 1 ThürSARS-COV-2-SondereindmaßnVO). Soweit der Antragsteller Unbestimmtheiten im Text des § 3 Abs. 1 ThürSARS-COV-2-SondereindmaßnVO geltend macht, wird diesen nunmehr durch die Klarstellung dieser Regelung in Art. 2 Nr. 2 der Thüringer Verordnung zur Fortschreibung der erforderlichen Maßnahmen zur Eindämmung der Ausbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 begegnet.

Ausgehend von den allgemeinen Auslegungsregelungen für Normen spricht einiges dafür, dass die allgemeine Kontaktbeschränkungsregelung in § 2 Abs. 1 ThürSARS-COV-2-SondereindmaßnVO im Übrigen den Anforderungen an die Bestimmtheit einer Norm genügen kann. Die Norm hat auch einen eindeutigen und konkreten Gehalt, sofern sie den „Aufenthalt in der Öffentlichkeit“ beschränkt. Es ist ohne weiteres dem Sinn und Zweck der Norm zu entnehmen, dass der Aufenthalt ein gemeinsamer sein muss. Es muss sich um einen Personenkreis handeln - wie der Ordnungsgeber in der Amtlichen Begründung nachvollziehbar ausführt -, der von einem Außenstehenden objektiv als sozial zusammengehörige Gruppe wahrgenommen werden kann.

b. Verbleibt es mithin bei offenen Prozessaussichten, gebietet eine Folgenabwägung es nicht, die einstweilige Anordnung zu erlassen. Dies legt weder der Vortrag des Antragstellers nahe, noch ist dies ansonsten erkennbar (vgl. hierzu im Übrigen: ThürVerfGH, Beschluss vom 24. Juni 2020 - VerfGH 17/20 -; BVerfG, Beschlüsse vom 13. Mai

2020 - 1 BvR 1021/20 - und vom 28. April 2020 - 1 BvR 899/20 - jeweils juris). Bei der Folgenabwägung sind angesichts der Allgemeinverbindlichkeit der Entscheidung die Auswirkungen auf alle von der angegriffenen Regelung Betroffenen zu berücksichtigen, nicht nur die Folgen für den Antragsteller.

Würde der Aussetzungsantrag im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes abgelehnt, erwiese sich im Ergebnis des Hauptsacheverfahrens die Verordnung aber als rechtswidrig, wären zwar die betroffenen Gewerbetreibenden im Hotel- und Gaststättenbereich in ihren (Grund-)Rechten erheblich beeinträchtigt. Dies wirkt umso schwerwiegender, als infolge der Dauer der Pandemie und deren wellenmäßiger Verlauf die betroffenen Unternehmen bereits mehrfach in ihrer wirtschaftlichen Betätigung beschränkt waren und daraus teilweise gravierende existenzielle Nachteile resultieren können. Jedoch werden diese Nachteile in erheblichen Maße durch die zahlreichen staatlichen Hilfsprogramme zur Überbrückung in der Krisenphase kompensiert. Insbesondere ist auf Bundesebene im Zusammenhang mit den aktuellen Maßnahmen beabsichtigt, für die von den temporären Schließungen erfassten Unternehmen, Betriebe, Selbständige, Vereine und Einrichtungen eine außerordentliche Wirtschaftshilfe zu gewähren, um sie für finanzielle Ausfälle zu entschädigen. Der Erstattungsbetrag beträgt 75 % des entsprechenden Umsatzes des Vorjahresmonats für Unternehmen bis 50 Mitarbeiter, womit die Fixkosten des Unternehmens pauschaliert werden. Die Prozentsätze für größere Unternehmen werden nach Maßgabe der Obergrenzen der einschlägigen beihilferechtlichen Vorgaben ermittelt. Daneben treten die Programme des Bundes und der Länder zur wirtschaftlichen Bewältigung der Pandemiefolgen, wie die erweiterten Möglichkeiten der Gewährung von Kurzarbeitergeld, der Aussetzung von Insolvenzverfahren und branchenspezifische Hilfsprogramme (vgl. hierzu nur die Übersichten: Bund: <https://www.bundesregierung.de/breg-de/themen/coronavirus/info-unternehmen-selbstaendige-1735010>; Land: <https://wirtschaft.thueringen.de/corona/>).

Würde hingegen dem Aussetzungsantrag stattgegeben, erwiese sich die Verordnung im Hauptsacheverfahren aber als rechtmäßig, träte damit eine konkrete - wie auch durch die Fallzahlenentwicklung in Deutschland und der Welt belegte - nicht unwahrscheinliche Risiko - und Gefährdungslage ein. Auch nur eine vorläufige Außervollzugsetzung kann eine Gefahr für Gesundheit, Leib und Leben einer unüberschaubaren Vielzahl von Menschen begründen.

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. 2 GKG. Der Senat bemisst das Interesse des Antragstellers in Anlehnung an gewerberechtliche Untersagungsverfahren in Höhe von 15.000,00 € (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. Auflage, Anhang § 164 Rn. 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.

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