

Az.: 3 B 363/20



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

1. der

2. der

3. der

- Antragstellerinnen -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Sächsische Staatsministerium
für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt
Albertstraße 10, 01097 Dresden

- Antragsgegner –

prozessbevollmächtigt:

wegen

SächsCoronaSchVO vom 10. November 2020
hier: Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und die Richterinnen am Obergerverwaltungsgericht Nagel, Schmidt-Rottmann und Dr. Helmert

am 17. November 2020

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Antragstellerinnen tragen die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 30.000 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Antragstellerinnen begehren mit ihrem Eilantrag gemäß § 47 Abs. 6 VwGO, die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung vom 10. November 2020 teilweise vorläufig außer Vollzug zu setzen, soweit danach Fitnessstudios nicht betrieben werden dürfen.
- 2 Die Antragstellerinnen betreiben im Freistaat Sachsen Fitnessstudios.
- 3 Der Antragsgegner hat am 30. Oktober 2020 durch das Staatsministerium für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt die am 31. Oktober 2020 im Sächsischen Gesetz- und Verordnungsblatt (SächsGVBl. 32/2020, S. 557 ff.) bekanntgemachte Sächsische Corona-Schutz-Verordnung erlassen, die mit Wirkung zum 13. November 2020 durch eine am 10. November 2020 erlassene und am 12. November 2020 im Sächsischen Gesetz- und Verordnungsblatt (SächsGVBl. 33/2020, S. 574 ff.) bekanntge-

machte Neufassung der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung abgelöst wurde. Beide Verordnungen haben - soweit hier streitgegenständlich - nachfolgenden Wortlaut:

„§ 4 Schließung von Einrichtungen und Angeboten

(1) Verboten sind die Öffnung und das Betreiben mit Ausnahme zulässiger Onlineangebote von:

...

4. Fitnessstudios und ähnlichen Einrichtungen, soweit sie nicht medizinisch notwendiger Behandlungen dienen,

...

(2) Von dem Verbot nach Absatz 1 sind das Betreten und Arbeiten durch Betreiber und Beschäftigte nicht erfasst."

- 4 Die Antragsteller haben mit Schriftsatz vom 5. November 2020 beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht um einstweiligen Rechtsschutz nach § 47 Abs. 6 VwGO nachgesucht. Zur Begründung ihres Rechtsschutzbegehrens tragen sie zusammengefasst vor: Es bestünden schon Bedenken hinsichtlich der gesetzlichen Grundlage, auf der die Schließung der Fitnessstudios beruhe. § 32 IfSchG erwähne keine Einschränkungen des Grundrechts auf freie Berufsausübung. Die Antragstellerinnen zählten auch nicht zum in § 28 IfSG genannten Adressatenkreis von Maßnahmen. Die Antragstellerin zu 1 biete Rehabilitationssport, sekundäre Rückenurse (nach § 43 SGB V) und primäre Gesundheitskurse für Krankenkassen an. Die Antragstellerin zu 2 biete Präventionskurse an. Auch die Antragstellerin zu 3 biete Kurse an, die medizinisch verifiziert seien. Darunter fielen Rehabilitationssport und nach § 20 SGB V qualitätsgesicherte Krankenkassenkurse, die für eine Vielzahl der Kunden wichtig seien, um beschwerdefrei durch den Alltag zu kommen. Es sei unklar, ob dies zu „medizinisch notwendigen Behandlungen“ zähle. Es werde nicht in Abrede gestellt, dass nun eine andere Situation als im März 2020 bestehe und eine Vielzahl der Maßnahmen erforderlich und angemessen sei. Jedoch liege der R-Faktor derzeit bei circa 0,90; eine exponentielle Verbreitung werde somit eingedämmt. Inwieweit dies die aktuelle komplette Schließung eines überwiegenden Teils von Einrichtungen des öffentlichen, gesellschaftlichen, kulturellen, wirtschaftlichen und privaten Lebens vollumfänglich als angemessen erscheinen lasse, sei fraglich. Der Eingriff in die Rechte der Antragsteller-

rinnen sei unverhältnismäßig. Eine auf den Einzelfall bezogene Rechtfertigung für die Schließung bestehe nicht. Eine gemeinsame Linie sei nicht erkennbar. Aus der Schließung resultierten massive wirtschaftliche Einbußen, nachdem die Fitnessstudios bereits seit März 2020 mit Umsatzeinbußen durch Schließungen konfrontiert gewesen seien. Die in Aussicht gestellte Novemberhilfe, deren Details noch nicht absehbar seien, könne erst Ende November beantragt werden. Auch sei völlig offen, ob die Verordnung tatsächlich zum 30. November 2020 außer Kraft trete. Es sei keine hinreichende Faktenlage erkennbar, die als Grundlage für diese massiven Grundrechtseingriffe herangezogen werde. Der Wert von 50 Infektionen pro 100.000 Einwohner, der als Schwellenwert festgesetzt worden sei, begegne großen Bedenken. Es sei nicht ersichtlich, woraus sich dieser Grenzwert ergebe. Auch könne nicht verlässlich festgestellt werden, inwieweit er überschritten werde, da Testungen nur punktuell erfolgten und auch zu falsch positiven Ergebnissen führten. Völlig unerheblich scheine es für den Gesetzgeber zu sein, in welchen Gebieten sich die überwiegende Zahl der Menschen anstecke. Die überwiegenden Infektionen fänden im privaten Rahmen statt. In Fitnessstudios sei es bisher nicht zu einem feststellbaren Infektionsgeschehen gekommen. Dies gelte erst recht, nachdem die Antragstellerinnen - mit viel Geld - nach der ersten Betriebsuntersagung infolge der Corona-Pandemie verschiedenste Maßnahmen ergriffen hätten, um Infektionsschutz und Kontaktnachverfolgung zu gewährleisten. Anstatt das Leben aller Menschen massiv einzuschränken, sei es geboten, die Gesundheitsbehörden massiv aufzustocken, um so den Infektionsketten besser nachkommen zu können. Darüber hinaus sei der Schutz von Risikogruppen mit weniger Eingriffen verbunden als die pauschale Verletzung der Rechte aller. Auch sei nicht dargelegt, wieso zum Beispiel ein Physiotherapeut weiterhin seinen Beruf ausüben dürfe, ein in ähnlicher Weise tätiger Fitness-Trainer jedoch nicht. Die Rechtsverordnung sei auch dahingehend unverhältnismäßig, als dass für zukünftige Phasen der Corona-Pandemie keinerlei Ermessen und auch keine Abwägung mehr möglich sei. Das Schließen von Einrichtungen sei die größtmögliche Einschränkung. Eine noch größere Einschränkung sei nicht denkbar. Mithin müsse die zur Begründung herangezogene Situation für diesen harten Eingriff auf einer Skala spiegelbildlich ein ähnliches Niveau erreichen.

5 Sie beantragen sinngemäß,

im Wege der einstweiligen Anordnung § 4 Abs. 1 Nr. 4 SächsCoronaSchVO vom 10. November 2020 bis zu einer Entscheidung über ihren Normenkontrollantrag vom 5. November 2020 vorläufig außer Vollzug zu setzen.

6 Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

7 Er tritt dem Antrag entgegen. Zur Begründung verweist er zusammengefasst darauf, dass die Ansteckungszahlen ab Ende der Sommerferienzeit gestiegen seien - zuletzt exponentiell - und dem auch durch verstärkt verfügte punktuelle Einschränkungen nicht habe erfolgreich begegnet werden können. Die Quellen der Neuinfektionen seien kaum noch erkennbar. Das Konzept der Kontaktnachverfolgung Infizierter könne so nicht mehr verwirklicht werden. Es ergebe sich die Gefahr, dass bei weiterer entsprechender Infektionsverbreitung sehr schnell eine Überlastung des - vor allem stationär-intensivmedizinisch - Gesundheitswesens eintreten würde. Die Verordnung erweise sich danach als rechtmäßig. Ein Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Gebot, dass wesentliche Entscheidungen, zumal im Bereich der Grundrechte, vom parlamentarischen Gesetzgeber selbst zu treffen sind, liege nicht vor. Die in Rede stehenden Beschränkungen stellten sich unzweifelhaft als der Struktur nach in der gegebenen Pandemielage zulässige Maßnahmen dar. Alles andere werde der verfassungsrechtlichen Verpflichtung, Leben und körperliche Unversehrtheit der sich im Staatsgebiet aufhaltenden Personen nach besten Kräften zu schützen, nicht gerecht. Diskussionsfähig könne allenfalls sein, wann genau diese Maßnahmen ergriffen werden dürften; dies zu regeln sei jedoch nicht Sache des Parlamentsgesetzgebers. In der gegebenen Situation könne im Übrigen nur noch eine übergreifende und globale Maßnahmenbündelung, wie sie nunmehr in der angegriffenen Verordnung erfolgt sei, die Perspektive eröffnen, das derzeit in Gang befindliche exponentielle Ansteigen der Infektionszahlen mit allen seinen Auswirkungen noch zu stoppen. Es könne daher nicht darum gehen, die landesrechtlich verfügbaren Maßnahmen isoliert daraufhin zu untersuchen, ob gerade die jeweils konkret betroffene Art von Einrichtungen, Veranstaltungen oder Verhaltensweisen, die nunmehr für vier Wochen weithin oder sogar vollständig unterbunden wird, in der jüngsten Vergangenheit nach vorliegenden Erkenntnissen in sich eine besonders relevante Infektionsquelle dargestellt habe. Vielmehr müssten Personenbegegnungen

soweit wie irgend möglich auf das absolut erforderliche Minimum reduziert werden, um die nunmehr eingetroffene zweite Welle der Pandemie zu brechen. Lediglich die unverzichtbaren persönlichen Aktivitäten, einerseits zur Beschaffung der zur Lebensführung erforderlichen Gegenstände und Dienstleistungen, andererseits zur Aufrechterhaltung der beruflichen Tätigkeiten und der Offenhaltung der Schulen und Kindertageseinrichtungen sowie des engsten familiären Lebens, sollten in den nächsten vier Wochen noch möglich sein. Das Kriterium der rechtlichen Überprüfung könne bei dem Stand der Pandemie nicht (mehr) lauten, inwieweit tatsächlich eine Kausalität einer bestimmten Art von Einrichtung, Veranstaltung oder Verhaltensweise für eine Infektionsverbreitung gegeben ist, sondern nur umgekehrt, inwiefern eine solche Kausalität in einem bestimmten konkreten Zusammenhang eindeutig zu verneinen ist. Eine solche Verneinung der Kausalität könne für Fitnessstudios nicht erfolgen. Es gehe in der nunmehr nachhaltig verschärften Pandemielage nicht mehr nur darum, Ansteckungsgefahren in den konkreten Einrichtungen zu verhüten, sondern auch darum, dass sich möglichst wenige Personen noch auf den öffentlichen Straßen mit den entsprechenden Ansteckungsgefahren bewegten, soweit letzteres nicht von besonderer Wichtigkeit für die Fortführung des gesellschaftlichen und sozialen Lebens sei. Das Ergreifen von Schutzmaßnahmen gegenüber Risikogruppen sei nicht in gleicher Weise effektiv. Derartige Schutzmaßnahmen würden im Übrigen bereits, etwa für den Besuch von Alten- und Pflegeheimen, getroffen. Ein vollständiger Ausschluss jeder Besuchsmöglichkeit widerstreite menschlichen Grundbedürfnissen und könne im Übrigen seinerseits zu Gesundheitsschäden führen.

II.

- 8 Der Antrag ist nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i. V. m. § 24 Abs. 1 SächsJG statthaft. Danach entscheidet das Sächsische Obergericht über die Gültigkeit von im Rang unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschriften. Dazu gehören Verordnungen der Staatsregierung. Der Senat entscheidet gemäß § 24 Abs. 2 SächsJG hierüber in der Besetzung von fünf Berufsrichtern.
- 9 Der Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist auch zulässig. Ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig, wenn ein in der Hauptsache gestellter oder noch zu stellender Normenkontrollantrag nach § 47 Abs. 1 VwGO voraussichtlich zulässig

ist (vgl. hierzu Ziekow, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 47 Rn. 387) und die für das Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes geltenden Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 47 Abs. 6 VwGO vorliegen. Beides ist hier der Fall.

10 Dem Antrag steht nicht entgegen, dass er sich ursprünglich auf die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung in der bis zum 13. November 2020 geltenden Fassung bezog.

11 Denn dem Antragsbegehren ist zu entnehmen, dass es in entsprechender Anwendung von § 91 VwGO auf die neue, bezüglich der konkret beanstandeten Regelung gleichlautende Nachfolgeregelung der seit dem 13. November 2020 geltenden Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung umgestellt werden soll (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 26. Aufl. 2020, § 47 Rn. 90 m. w. N.; SächsOVG, Beschl. v. 25. Mai 2020 - 3 B 187/20 -, juris Rn. 26). Aus prozessökonomischer Sicht und, weil sich die jeweiligen Verordnungen im Abstand von wenigen Wochen ablösen, zur Ermöglichung effektiven Rechtsschutzes i. S. v. Art. 19 Abs. 4 GG erscheint es daher hier sachgerecht, das Verfahren im Hinblick auf die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung in der aktuellen Fassung fortzuführen.

12 Die Antragstellerinnen sind antragsbefugt im Sinne des § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO, da sie geltend machen können, in eigenen Rechten verletzt zu sein. Sie sind als Betreiber von im Freistaat Sachsen ansässigen Fitnessstudios von den angeordneten Schließungen und Beschränkungen aufgrund § 4 Abs. 1 Nr. 4 SächsCoronaSchVO betroffen. Die angeordneten Schließungen und Beschränkungen lassen es möglich erscheinen, dass die Antragstellerinnen in ihrem Recht aus Art. 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit) verletzt sind. Auch ein Verstoß gegen das in Art. 3 Abs. 1 GG normierte Gleichbehandlungsgebot erscheint in Bezug auf die von den Beschränkungen oder der Schließungsanordnung ausgenommenen Gewerbe möglich.

13 Der Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist allerdings unbegründet.

14 Gemäß § 47 Abs. 6 VwGO kann das Oberverwaltungsgericht die Anwendung der Verordnung des Antragsgegners vorübergehend außer Vollzug setzen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Da sich der Wortlaut der Vorschrift an § 32 BVerfGG anlehnt, sind die vom Bundes-

verfassungsgericht hierzu entwickelten Grundsätze (BVerfG, Beschl. v. 8. November 1985 - 1 BvR 1290/85 -, juris Rn. 10, und v. 8. November 1994 - 1 BvR 1814/94 -, juris Rn. 21) auch bei § 47 Abs. 6 VwGO heranzuziehen. Als Entscheidungsmaßstab dienen die Erfolgsaussichten eines anhängigen oder möglicherweise nachfolgenden Hauptsacheverfahrens. Ergibt die Prüfung, dass der Normenkontrollantrag voraussichtlich unzulässig oder unbegründet sein wird, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 47 Abs. 6 VwGO nicht geboten. Ist hingegen voraussichtlich von einem Erfolg des Normenkontrollantrags auszugehen, wird die angegriffene Norm einstweilen außer Vollzug zu setzen sein, wenn der (weitere) Vollzug der angegriffenen Norm bis zum Ergehen einer Hauptsachentscheidung Nachteile befürchten lässt, die unter Berücksichtigung der Belange des Antragstellers, betroffener Dritter und/oder der Allgemeinheit so gewichtig sind, dass eine vorläufige Regelung mit Blick auf die Wirksamkeit und Umsetzbarkeit einer für den Antragsteller günstigen Hauptsacheentscheidung unaufschiebbar ist. Erweisen sich die Erfolgsaussichten in der Hauptsache als offen, sind die Folgen, die eintreten würden, wenn eine einstweilige Anordnung nicht erginge, eine Hauptsache aber Erfolg hätte, gegenüber den Nachteilen abzuwägen, die entstünden, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, einem anhängigen oder möglicherweise nachfolgenden Normenkontrollantrag aber der Erfolg zu versagen wäre. Die für den Erlass der einstweiligen Anordnung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, also so schwer wiegen, dass der Erlass der einstweiligen Anordnung - trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache - dringend geboten ist (SächsOVG, Beschl. v. 15. April 2020 - 3 B 114/20 -, juris Rn. 11 und Beschl. v. 15. März 2018 - 3 B 82/18 -, juris Rn. 16 m. w. N.). Mit diesen Voraussetzungen stellt § 47 Abs. 6 VwGO an die Aussetzung des Vollzugs einer untergesetzlichen Norm erheblich strengere Anforderungen als § 123 VwGO sie sonst an den Erlass einer einstweiligen Anordnung stellt (BVerwG, Beschl. v. 18. Mai 1998 - 4 VR 2/98 -, juris Rn. 3).

- 15 Unter Anwendung dieser Grundsätze hat der Antrag auf vorläufige Außervollzugsetzung von § 4 Abs. 1 Nr. 4 SächsCoronaSchVO keinen Erfolg, da die angegriffenen Vorschriften im Normenkontrollverfahren voraussichtlich standhalten werden oder die Erfolgsaussichten eines Normenkontrollverfahrens jedenfalls offen sind, ohne dass die für den Erlass einer einstweiligen Anordnung sprechenden Erwägungen die gegenläufigen Interessen überwiegen.

16 1. Der Senat hat mit Beschluss v. 11. November 2020 (- 3 B 357/20 -, zur Veröfftl. bei juris vorgesehen) im Hinblick auf die Ermächtigungsgrundlage für die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung in §§ 32, 28 IfSG Folgendes judiziert, worauf Bezug genommen wird:

„Rechtsgrundlage der beanstandeten Schließung ist ausweislich der Präambel der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung vom 30. Oktober 2020 § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 des Infektionsschutzgesetzes vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), von denen § 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 durch Artikel 1 Nummer 6 des Gesetzes vom 27. März 2020 (BGBl. I S. 587) neu gefasst worden ist (künftig: IfSG).

Der Senat hat derzeit jedenfalls bei der gebotenen summarischen Prüfung noch keine durchgreifenden Bedenken dahingehend, dass die vorgenannte Bestimmung eine ausreichende Verordnungsermächtigung für die durch die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung erfolgenden Grundrechtseingriffe darstellt und diese insbesondere auch dem Wesentlichkeitsgrundsatz und dem Bestimmtheitsgebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG genügt (so auch NdsOVG, Beschl. v. 29. Oktober 2020 - 13 MN 393/20 -, juris Rn. 24; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 4. November 2020, a. a. O. Rn. 29 ff.).

Das Rechtsstaatsprinzip und das Demokratiegebot erfordern, dass der Gesetzgeber die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Regelungen im Wesentlichen selbst trifft und diese nicht dem Handeln und der Entscheidungsmacht der Exekutive überlässt. Als wesentlich sind Regelungen zu verstehen, die für die Verwirklichung von Grundrechten erhebliche Bedeutung haben und sie besonders intensiv betreffen. Die Wesentlichkeitstheorie beantwortet daher nicht nur die Frage, ob eine bestimmte Materie nur gesetzlich geregelt werden kann. Sie ist vielmehr auch dafür maßgeblich, wie genau die Regelungen im Einzelnen sein müssen. Die Tatsache, dass eine Frage politisch umstritten ist, führt dagegen für sich genommen nicht dazu, dass diese als wesentlich verstanden werden müsste. Grundsätzlich können zwar Gesetze - wie das Infektionsschutzgesetz in dessen § 32 IfSG -, die gemäß Art. 80 Abs. 1 GG zum Erlass von Rechtsverordnungen ermächtigen, den Voraussetzungen des Gesetzesvorbehalts genügen, jedoch müssen die wesentlichen Entscheidungen auch hier vom parlamentarischen Gesetzgeber selbst getroffen werden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 21. April 2015 - 2 BvR 1322/12, 2 BvR 1989/12 -, juris Rn. 52 m. w. N.; SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 - 3 B 144/20 -, juris Rn. 18).

Das Erfordernis der hinreichenden Bestimmtheit der Ermächtigungsgrundlage bei Delegation einer Entscheidung auf den Ordnungsgeber aus Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG, wonach Inhalt, Zweck und Ausmaß der Ermächtigung im Gesetz bestimmt werden müssen, stellt insoweit eine notwendige Ergänzung und Konkretisierung des Gesetzesvorbehalts und des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung dar. Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG führt als eine Ausprägung des allgemeinen Gesetzesvorbehalts den staatlichen Eingriff durch die Exekutive nachvollziehbar auf eine parlamentarische Willensäußerung zurück. Eine Ermächtigung darf daher nicht so unbestimmt sein, dass nicht mehr vorausgesehen werden kann, in welchen Fäl-

len und mit welcher Tendenz von ihr Gebrauch gemacht werden wird und welchen Inhalt die auf Grund der Ermächtigung erlassenen Verordnungen haben können (BVerfG, Beschl. v. 26. September 2016 - 1 BvR 1326/15 -, juris Rn. 26; Beschl. v. 21. April 2015 - 2 BvR 1322/12 u. a. -, juris Rn. 54 f.; Urt. v. 19. September 2018 - 2 BvF 1/15 u. a. -, juris Rn. 198 ff.; SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 a. a. O. Rn. 19).

Nach § 32 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. Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde nach § 28 Abs. 1 S. 1 IfSG die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in den §§ 29 bis 31 IfSG genannten, soweit und solange es zur Verhinderung und der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist.

Der Senat hat bisher die Ansicht vertreten, es spreche viel dafür, dass auch die im Verordnungswege angeordnete Schließung von Betrieben von der Generalklausel in § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gedeckt ist, wonach die zuständige Behörde die ‚notwendigen Schutzmaßnahmen‘ zu treffen hat (vgl. beispielhaft SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 a. a. O.). Dazu hat der Senat unter anderem in vorgenannter Entscheidung auf Folgendes verwiesen:

‚Der Gesetzgeber hat neben der in § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 IfSG geregelten Befugnis zum Erlass von Betretens- und Verlassensverboten unter anderem bereits mit der nur beispielhaften Aufzählung in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG, wonach Veranstaltungen oder sonstige Ansammlungen von Menschen beschränkt oder verboten und Badeanstalten oder in § 33 IfSG genannte Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon geschlossen werden können, deutlich gemacht, dass in Konkretisierung der mit der Generalklausel eröffneten Handlungsmöglichkeiten auch weitreichende - und damit auch die von der Antragstellerin angesprochenen wesentlichen - Maßnahmen gegenüber der Allgemeinheit in Betracht kommen können. Davon werden grundsätzlich auch Geschäftsschließungen als mögliche Schutzmaßnahmen erfasst. Denn Einzelhandelsbetriebe mit Publikumsverkehr ähneln den ausdrücklich genannten Veranstaltungen und sonstigen Zusammenkünften insoweit, als sie ebenso wie diese Anziehungspunkte für Menschen an einen begrenzten Ort sind und damit ein besonderes Risiko für die Verbreitung einer von Mensch zu Mensch übertragbaren Krankheit darstellen. Letztlich spricht dafür auch, dass dem Ordnungsgeber und den Infektionsschutzbehörden im Kampf gegen Infektionskrankheiten nach dem Willen des Gesetzgebers ein möglichst breites Spektrum an geeigneten Schutzmaßnahmen eröffnet werden sollte. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass sich die Bandbreite der Schutzmaßnahmen, die bei Auftreten einer übertragbaren Krankheit in Frage kommen können, nicht im Vorfeld bestimmen lässt (BVerwG, Urt. v. 22. März 2012 - 3 C 16.11 -, juris Rn. 24; SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 a. a. O. Rn. 21; OVG NRW, Beschl. v. 6. April 2020 - 13 B 398/20.NE -, juris Rn. 44; OVG Berlin Brandenburg, Beschl. v. 17. April 2020 - 11 S 22/20 -, juris Rn. 21; OVG Bremen, Beschl. v. 9. April 2020 - 1 B 97/20 -, juris Rn. 34). Die Frage kann im Verfahren

des vorläufigen Rechtsschutzes aber nicht abschließend beurteilt werden (so auch VGH BW, Beschl. v. 9. April 2020 - 1 S 925/20 -, juris Rn. 37 ff.).⁴

Die vorstehenden Erwägungen sind auf das Anbieten körpernaher Dienstleistungen wie Kosmetik und Nagelpflege übertragbar, denn auch die entsprechenden Studios stehen grundsätzlich dem Publikumsverkehr offen und begründen damit ebenso ein Risiko für die Verbreitung des von Mensch zu Mensch übertragenen Coronavirus (so auch OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 4. November 2020 a. a. O. Rn. 32 in Bezug auf Tattoo-Studios).

Nachdem im Frühjahr 2020 weitgehend einhellig in der obergerichtlichen Rechtsprechung davon ausgegangen wurde, dass die Voraussetzungen des Art. 80 GG zumindest nicht offensichtlich fehlten (BayVG, Beschl. v. 30. März 2020 - 20 CS 20.611 -, juris Rn. 17; VGH BW, Beschl. v. 9. April 2020 - 1 S 925/20 -, juris Rn. 37 ff.; OVG Bremen, Beschl. v. 9. April 2020 - 1 B 97/20 -, juris Rn. 24 ff.; ThürOVG, Beschl. v. 8. April 2020 - 3 EN 245/20 -, juris Rn. 36; OVG LSA, Beschl. v. 20. Mai 2020 - 3 R 86/20 -, juris Rn. 42 ff.; OVG Saarland, Beschl. v. 27. April 2020 - 2 B 141/20 -, juris Rn. 21 ff.), wurde im juristischen Schrifttum (Volkman, NJW 2020, 3153; Brocker, NVwZ 2020, S. 1485; Papier, DRiZ 2020, 180, 183; Bäcker, <https://verfassungsblog.de/corona-in-karlsruhe/>) Kritik geübt. Nunmehr hat der Verwaltungsgerichtshof des Freistaats Bayern in seinem Beschluss vom 29. Oktober 2020 (- 20 NE 20.2360 -, juris), vor dem Hintergrund, dass die in Rede stehenden Grundrechtseingriffe ‚ihrer Reichweite, ihrer Intensität und ihrer Dauer (nach) mittlerweile ohne Beispiel sein dürften‘ (a. a. O. Rn. 30) ‚erhebliche Zweifel‘ angemeldet, ob diese noch mit den Anforderungen des Parlamentsvorbehalts und dem Bestimmtheitsgebot vereinbar sind.

Vor diesem Hintergrund haben am 3. November 2020 die im Deutschen Bundestag vertretenen Regierungsfractionen von ihrem Gesetzesinitiativrecht nach Art. 76 Abs. 1 GG Gebrauch gemacht und den Entwurf eines Dritten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite (BT-Dr. 19/23944) vorgelegt. Der Gesetzentwurf ist am 6. November 2020 in erster Lesung vom Deutschen Bundestag beraten worden. Der rechtspolitische Sprecher der SPD-Bundestagsfraktion hatte sich gegenüber der dpa zuvor dahingehend geäußert, dass das Gesetzgebungsverfahren zügig durchgeführt und noch im November 2020 abgeschlossen werden soll (vgl. <https://www.zeit.de>, ‚SPD-Fraktion will klaren Rechtsrahmen für Corona-Maßnahmen‘, Beitrag vom 1. November 2020, 12:59 Uhr).

Der Gesetzentwurf sieht unter anderem die Einführung eines neuen § 28a IfSG vor, in dem § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG ergänzende besondere Schutzmaßnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus SARS-CoV-2 aufgelistet werden. Dabei werden im Entwurf des § 28a Abs. 1 Nr. 9 IfSG auch Betriebs- oder Gewerbeuntersagungen oder die Schließung von Einzel- oder Großhandel oder Beschränkungen und Auflagen für Betriebe, Gewerbe, Einzel- und Großhandel als notwendige Schutzmaßnahme genannt. Der Begründung dieses Gesetzentwurfs lässt sich auch entnehmen, dass zumindest die regierungstragenden Fraktionen des Deutschen Bundestags davon ausgehen, dass die bisher im Bundesgebiet ergriffenen Maßnahmen zur Eindämmung der Coronavirus-Pandemie sowohl vom Parlamentsvorbehalt gedeckt waren als auch dem Bestimmtheitsgebot entsprachen. So heißt es nämlich

in der Begründung zur Einführung des § 28a IfSG: ‚Durch Absatz 1 werden die Regelbeispiele in § 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 IfSG speziell für die SARS-CoV-2-Pandemie klarstellend erweitert und der Systematik des § 5 folgend an die Feststellung einer pandemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Bundestag gebunden‘ (BT-Drs. 19/23944, S. 27). Dafür, dass es der Gesetzgeber offenbar nunmehr nur geboten hält, aus Gründen der Klarstellung tätig zu werden, spricht auch, dass er in den vergangenen Monaten trotz der sogar vorgenommenen Überarbeitung des Infektionsschutzgesetzes und der bereits im Frühjahr 2020 durch die Länder ergriffenen grundrechtsbeschränkenden Maßnahmen davon Abstand genommen hatte, die in § 28 Abs. 1 IfSG vorgesehenen Maßnahmen zu konkretisieren. Die Normbewertung durch den Gesetzgeber mag zwar keinen Verstoß gegen Art. 80 Abs. 1 GG ausschließen, ist aber ein nicht zu vernachlässigendes Indiz bei der Frage, ob die auch von ihm zur Kenntnis genommene Ausfüllung seiner Verordnungsermächtigung durch die Länder noch seinem gesetzgeberischen Willen entspricht. Insofern kann das nun angestrebte Gesetzgebungsverfahren vor dem Hintergrund der in Rechtsprechung und Literatur angemeldeten Zweifel nur dahingehend verstanden werden, dass durch den Gesetzgeber angesichts der enormen Tragweite der Außervollzugsetzung von Schutzmaßnahmen aufgrund einer etwa nicht hinreichenden Rechtsgrundlage der sicherste Weg beschritten werden soll.

Vor diesem Hintergrund sieht der Senat derzeit keine Veranlassung, von seiner bisher vertretenen Ansicht abzurücken. Maßgeblich ist insoweit aber auch der zeitlich beschränkte Gültigkeitszeitraum der Sächsischen-Corona-Schutzverordnung von nur einem Monat. Sollten sich dieser vergleichbare oder darüber hinausgehende Grundrechtseingriffe anschließen, wofür angesichts der aktuellen Infektionssituation im Freistaat Sachsen einiges spricht, wird der Senat jedoch neu zu bewerten haben, ob das Zeitmoment eine andere Bewertung erfordert.

Dass Art. 12 Abs. 1 GG in der in § 28 Abs. 1 Satz 4 IfSG enthaltenen Aufzählung von Grundrechten, die durch Maßnahmen nach § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG eingeschränkt werden, keine Erwähnung findet, führt nicht zu einem Verstoß gegen das Zitiergebot in Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG. Soweit ein durch das Grundgesetz garantiertes Grundrecht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt werden kann, muss das Gesetz danach das Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen. Das Zitiergebot findet nur Anwendung auf Grundrechte, die aufgrund ausdrücklicher Ermächtigung vom Gesetzgeber eingeschränkt werden dürfen, und auf Gesetze, die darauf abzielen, ein Grundrecht über die in ihm selbst angelegten Grenzen hinaus einzuschränken. Auf das Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) findet Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG daher keine Anwendung (BVerfG, Beschl. v. 4. Mai 1983 - 1 BvL 46/80, 1 BvL 47/80 -, juris Rn. 25 ff; SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 a. a. O. Rn. 22; Remmert, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz-Kommentar, Stand: 89. EL Oktober 2019, Art. 19 GG Rn. 54 m. w. N.).

(...) Bedenken an der formellen Rechtmäßigkeit der Sächsischen Corona-Schutzverordnung bestehen nicht. Das Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG, Art. 75 Abs. 1 Satz 3 SächsVerf wurde ausweislich ihrer Präambel gewahrt. Sie wurde ordnungsgemäß im Sächsischen Gesetz- und Verordnungsblatt verkündet.“

17 2. Die angegriffenen Regelungen erweisen sich auch mit überwiegender Wahrscheinlichkeit als materiell rechtmäßig und sind daher nicht geeignet, die Antragstellerinnen in ihren Rechten zu verletzen.

18 2.1 Im Hinblick auf die Voraussetzungen der Rechtsverordnungsermächtigung (§ 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG) hat der Senat in dem vorbezeichneten Beschluss auf Folgendes abgestellt:

„Nach § 32 Satz 1 IfSG dürfen die Landesregierungen unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG maßgebend sind, durch Rechtsverordnungen entsprechende Ge- und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten erlassen.

(...) Die Voraussetzungen von § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG sind erfüllt (vgl. dazu ausführlich auch NdsOVG, Beschl. v. 29. Oktober 2020 - 13 MN 393/20 -, juris Rn. 41 ff.).

Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in den §§ 29 bis 31 IfSG genannten, 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.

(...) Beim Coronavirus SARS-CoV-2 (Severe acute respiratory syndrome coronavirus type 2) handelt es sich um eine übertragbare Krankheit i. S. v. § 2 Nr. 3 IfSG.

Die durch das Coronavirus SARS-CoV-2 verursachte Erkrankung manifestiert sich als Infektion der Atemwege mit den Leitsymptomen Fieber und Husten. Bei 81 % der Patienten ist der Verlauf mild, bei 14 % schwer und 5 % der Patienten sind kritisch krank. Zur Aufnahme auf die Intensivstation führt im Regelfall Dyspnoe mit erhöhter Atemfrequenz (> 30/min), dabei steht eine Hypoxämie im Vordergrund. Mögliche Verlaufsformen sind die Entwicklung eines akuten Lungenversagens (Acute Respiratory Distress Syndrome - ARDS) sowie, bisher eher seltener, eine bakterielle Koinfektion mit septischem Schock. Weitere beschriebene Komplikationen sind zudem Rhythmusstörungen, eine myokardiale Schädigung sowie das Auftreten eines akuten Nierenversagens (vgl. zum Krankheitsbild im Einzelnen mit weiteren Nachweisen: Kluge/Janssens/Welte/Weber-Carstens/Marx/Karagiannidis, Empfehlungen zur intensivmedizinischen Therapie von Patienten mit COVID-19, in: InFO Hämatologie + Onkologie 2020, S. 17, veröffentlicht unter: <https://link.springer.com/article/10.1007/s15004-020-8072-x>, Stand: 20. April 2020 und Robert-Koch-Institut, SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit 2019 [COVID-19], veröffentlicht unter:

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html, Stand: 30. Oktober 2020).

Obwohl schwere Verläufe auch bei Personen ohne Vorerkrankung auftreten und auch bei jüngeren Patienten beobachtet wurden, haben ältere Personen (mit stetig steigendem Risiko für einen schweren Verlauf ab etwa 50 bis 60 Jahren), Männer, Raucher (bei schwacher Evidenz), stark adipöse Menschen, Personen mit bestimmten Vorerkrankungen des Herz-Kreislauf-Systems (z.B. koronare Herzkrankung und Bluthochdruck) und der Lunge (z.B. COPD) sowie Patienten mit chronischen Nieren- und Lebererkrankungen, mit Diabetes mellitus (Zuckerkrankheit), mit einer Krebserkrankung oder mit geschwächtem Immunsystem (z.B. aufgrund einer Erkrankung, die mit einer Immunschwäche einhergeht oder durch Einnahme von Medikamenten, die die Immunabwehr schwächen, wie z.B. Cortison) ein erhöhtes Risiko für schwere Verläufe. Eine Impfung oder eine spezifische Medikation ist derzeit nicht verfügbar.

Die Erkrankung ist sehr infektiös. Die Inkubationszeit beträgt im Mittel fünf bis sechs Tage bei einer Spannweite von einem bis zu vierzehn Tagen. Der Anteil der Infizierten, der auch tatsächlich erkrankt (Manifestationsindex), beträgt bis zu 85 %. Der genaue Zeitraum, in dem Ansteckungsfähigkeit besteht, ist noch nicht klar definiert. Als sicher gilt, dass die Ansteckungsfähigkeit in der Zeit um den Symptombeginn am größten ist, und, dass ein erheblicher Teil von Ansteckungen bereits vor dem Auftreten erster klinischer Symptome erfolgt. Der Hauptübertragungsweg für SARS-CoV-2 ist die respiratorische Aufnahme virushaltiger Partikel, die beim Atmen, Husten, Sprechen, Singen und Niesen entstehen. So entstandene kleinere Aerosole können auch über längere Zeit in der Luft schweben und sich in geschlossenen Räumen verteilen. Grundsätzlich ist die Wahrscheinlichkeit einer Exposition gegenüber infektiösen Partikeln im Umkreis von 1-2 m um eine infizierte Person herum erhöht. Bei längerem Aufenthalt in kleinen, schlecht oder nicht belüfteten Räumen kann sich die Wahrscheinlichkeit einer Übertragung durch Aerosole aber auch über eine größere Distanz als 1,5 m erhöhen, insbesondere dann, wenn eine infektiöse Person besonders viele Aerosole ausstößt, sich längere Zeit in dem Raum aufhält und exponierte Personen besonders tief oder häufig einatmen. Auch eine Kontaktübertragung ist nicht auszuschließen (vgl. zum Vorstehendem im Einzelnen und mit weiteren Nachweisen: Robert-Koch-Institut, SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit-2019 [COVID-19] a. a. O.).

(...) Es wurden zahlreiche Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider (vgl. die Begriffsbestimmungen in § 2 Nrn. 3 ff. IfSG) im Sinne des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG festgestellt. Die weltweite Ausbreitung der vom Coronavirus SARS-CoV-2 als Krankheitserreger ausgelösten Erkrankung wurde am 11. März 2020 von der WHO zu einer Pandemie erklärt. Weltweit sind derzeit mehr 50.200.000 Menschen mit dem Krankheitserreger infiziert und mehr als 1.254.000 Menschen im Zusammenhang mit der Erkrankung verstorben (vgl. WHO, Coronavirus disease [COVID-19] Pandemic, veröffentlicht unter: www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019, Stand: 10. November 2020).

Nach Angabe des Robert-Koch-Instituts sind im Bundesgebiet derzeit ca. 246.000 Menschen infiziert. Mehr als 11.500 Menschen sind im Zusammenhang mit der Erkrankung verstorben (Täglicher Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019 [COVID-19], Stand: 10. November 2019, S. 1, veröffentlicht unter:

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Nov_2020/2020-11-10-de.pdf?__blob=publicationFile). In Sachsen sind derzeit rund 13.000 Menschen infiziert und 408 Menschen infolge der Erkrankung verstorben (<https://www.coronavirus.sachsen.de/infektionsfaelle-in-sachsen-4151.html>, Stand: 11. November 2020). Dabei haben sich in den vergangenen sieben Tagen 168 Menschen pro 100.000 Einwohner infiziert. In einigen Landkreisen Sachsens ist dieser Inzidenzwert jedoch deutlich höher. So beläuft er sich etwa im Landkreis Bautzen auf 321,3 Menschen pro 100.000 Einwohner. Damit liegt der Landkreis Bautzen bundesweit an dritter Stelle (Täglicher Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019 [COVID-19] a. a. O. S. 3, wobei das RKI lediglich von einer Inzidenz von 316,9 ausgeht). Derzeit befinden sich in Sachsen 1.278 an COVID-19 erkrankte Menschen in stationärer Behandlung, von denen 266 Personen eine intensivmedizinische Betreuung benötigen (<https://www.coronavirus.sachsen.de/infektionsfaelle-in-sachsen-4151.html>, Stand: 5. November 2020). Noch am 20. Oktober befanden sich 314 Erkrankte in stationärer Behandlung und 45 von diesen wurden intensivmedizinisch betreut (<https://www.mdr.de/sachsen/corona-virus-sachsen-ticker-dienstag-zwanzigster-oktober100.html>).

In seiner Risikobewertung vom 26. Oktober 2020 (https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html) geht das Robert-Koch-Institut davon aus, dass weltweit und in Deutschland eine sehr dynamische und ernst zu nehmende Situation vorliegt. Dabei sei bei einem zunehmenden Anteil der Fälle die Infektionsquelle unbekannt. Die Zahl der Patienten, die auf einer Intensivstation behandelt werden müssten, habe sich in den letzten zwei Wochen mehr als verdoppelt. Es gäbe zudem nach wie vor keine zugelassenen Impfstoffe. Die Therapie schwerer Krankheitsverläufe sei komplex und langwierig. Daher schätze es die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland weiterhin als hoch ein, für Risikogruppen als sehr hoch. Bei der überwiegenden Zahl der Fälle verlaufe die Erkrankung mild. Die Wahrscheinlichkeit für schwere und auch tödliche Krankheitsverläufe nehme mit zunehmendem Alter und bestehenden Vorerkrankungen zu. Es könne aber auch ohne bekannte Vorerkrankungen und bei jungen Menschen zu schweren bis hin zu lebensbedrohlichen Krankheitsverläufen kommen. Langzeitfolgen, auch nach leichten Verläufen, seien derzeit noch nicht abschätzbar.

In Deutschland kommt der Einschätzung des Robert-Koch-Instituts eine vorrangige Bedeutung zu. Dieses ist nach § 4 Abs. 1 Satz 1 IfSG nationale Behörde zur Vorbeugung übertragbarer Krankheiten sowie zur frühzeitigen Erkennung und Verhinderung der Weiterverbreitung von Infektionen. Es erstellt nach § 4 Abs. 2 Nr. 1 IfSG im Benehmen mit den jeweils zuständigen Bundesbehörden für Fachkreise als Maßnahme des vorbeugenden Gesundheitsschutzes Richtlinien, Empfehlungen, Merkblätter und sonstige Informationen zur Vorbeugung, Erkennung und Verhinderung der Weiterverbreitung übertragbarer Krankheiten und stellt sie gemäß § 4 Abs. 2 Nr. 3c IfSG dem Staatsministerium für Soziales und Gesell-

schaftlichen Zusammenhalt als oberster Landesgesundheitsbehörde im Freistaat Sachsen zur Verfügung.

(...) Folge der Annahme der Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG ist, dass die zuständigen Behörden zum Handeln verpflichtet sind, was sich bereits aus den grundrechtlichen Schutzpflichten aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG ergibt (BVerfG, Beschl. v. 13. Mai 2020 - 1 BvR 1021/20 -, juris Rn. 8; v. 12. Mai 2020 - 1 BvR 1027/20 -, juris Rn. 6, und v. 1. Mai 2020 - 1 BvR 1003/20 -, juris Rn. 7). Die Behörde hat mithin die notwendigen Schutzmaßnahmen zu treffen, soweit und solange es zur Verhinderung der Krankheitsübertragung erforderlich ist. Dabei kommt den Behörden ein Einschätzungs-, Wertungs-, und Gestaltungsspielraum zu (BVerfG, Beschl. v. 12. Mai 2020 a. a. O. Rn. 6 f.; SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 - 3 B 144/20 -, juris Rn. 61), welcher durch die Notwendigkeit der Maßnahme im Einzelfall begrenzt wird (OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 4. November 2020 - OVG 11 S 94/20 -, juris Rn. 28 m. w. N.). Wenn die Freiheits- und Schutzbedarfe der verschiedenen Grundrechtsträger in unterschiedliche Richtung weisen, haben der Gesetzgeber und auch die von ihm zum Verordnungserlass ermächtigte Exekutive nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts von Verfassungen wegen einen Spielraum für den Ausgleich dieser widerstreitenden Grundrechte. Dieser Einschätzungsspielraum besteht darüber hinaus aufgrund des nach wie vor anhaltenden Diskurses im fachwissenschaftlichen Bereich auch in tatsächlicher Hinsicht (BVerfG, Beschl. v. 13. Mai 2020 - 1 BvR 1021/20 -, juris Rn. 10). Dass auf Grundlage der Generalklausel des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG grundsätzlich auch Betriebsschließungen in Betracht kommen, wurde bereits ausgeführt (vgl. oben unter I.1). Die Entscheidung, im Sinne eines sog. ‚Lockdown light‘ nur bestimmte, mit einem besonderen Infektionsrisiko behaftete oder nicht priorisierte Lebens- und Wirtschaftsbereiche herunterzufahren und in anderen Bereichen von größerer Bedeutung für die Allgemeinheit wie etwa den Schulen, der Wirtschaft, der Religionsausübung oder der Ausübung des Versammlungsrechts Kontakte unter besonderen Hygienevorkehrungen zu tolerieren, ist vor dem Hintergrund des behördlichen Wertungsspielraums nicht grundsätzlich zu beanstanden. Zwar kann dieser Spielraum mit der Zeit - etwa wegen besonders schwerer Grundrechtsbelastungen und wegen der Möglichkeit zunehmender Erkenntnis - geringer werden, aber der Ordnungsgeber trägt dem bereits dadurch Rechnung, dass er die Maßnahme von vornherein auf einen Monat begrenzt hat, um sodann anhand der dann aktuellen Erkenntnislage deren Notwendigkeit zu überprüfen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 13. Mai 2020 a. a. O.).

Der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung vom 30. Oktober 2020 liegt die in der Beratung der Ministerpräsidenten mit der Bundeskanzlerin vom 28. Oktober 2020 beschlossene Maßnahmekonzeption (<https://www.bundesregierung.de/resource/blob/997532/1805024/5353edede6c0125ebe5b5166504dfd79/2020-10-28-mpk-beschluss-corona-data.pdf?download=1>) zugrunde (<https://www.coronavirus.sachsen.de/amtliche-bekanntmachungen.html>). Danach ist es ‚zur Vermeidung einer akuten nationalen Gesundheitsnotlage (...) erforderlich, durch eine erhebliche Reduzierung der Kontakte in der Bevölkerung insgesamt 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.‘ Denn ‚ohne solche Beschränkun-

gen würde das weitere exponentielle Wachstum der Infiziertenzahlen unweigerlich binnen weniger Wochen zu einer Überforderung des Gesundheitssystems führen und die Zahl der schweren Verläufe und der Todesfälle würde erheblich ansteigen.‘ Die Konzeption sieht dabei in einem ersten Komplex vor, durch normative Beschränkungen wie auch Verhaltensappelle einen Ausschluss bzw. eine deutliche Verringerung persönlicher Kontakte in nicht als gesellschaftlich prioritär eingeordneten Bereichen wie privaten Treffen, Freizeit, Tourismus, Unterhaltung, Gastronomie und Körperpflege zu erreichen. Hierfür wird im Gegenzug für die in ihren Erwerbsmöglichkeiten Betroffenen die Gewährung finanzieller Hilfen zugesagt. In einem zweiten Komplex werden die geforderten Schutzmaßnahmen und Hygienekonzepte für die als gesellschaftlich prioritär bewerteten und deshalb von einer Schließung ausgenommenen Bereiche wie Handel, Schulen, Kindertagesstätten oder Unternehmen angepasst und wird auch dort auf eine möglichst weitgehende Vermeidung persönlicher Kontakte hingewirkt. In einem dritten Komplex sieht das Konzept besondere Schutzvorkehrungen für vulnerable Gruppen und eine Stärkung der Kapazitäten der Krankenhäuser vor. Ein Kern der verabschiedeten Maßnahmen soll also eine deutliche Kontaktreduzierung unter den Bürgern sein, um Infektionsketten zu durchbrechen. Dies entspricht auch der aktuellen Empfehlung des Robert-Koch-Instituts, welches dringend appelliert, dass sich die gesamte Bevölkerung für den Infektionsschutz engagiert, z.B. indem sie Abstands- und Hygieneregeln konsequent - auch im Freien - einhält. Menschenansammlungen - besonders in Innenräumen - sollen nach dem RKI möglichst vermieden werden (Täglicher Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019 [COVID-19], a. a. O. S. 2). Eine deutliche Kontaktreduzierung entspricht auch der gemeinsamen Empfehlung der Präsidentin der Deutschen Forschungsgemeinschaft und der Präsidenten der Fraunhofer-Gesellschaft, der Helmholtz-Gemeinschaft, der Leibniz-Gemeinschaft, der Max-Planck-Gesellschaft und der Nationalen Akademie der Wissenschaften Leopoldina (https://www.leopoldina.org/uploads/tx_leopublication/2020_Gemeinsame_Erklaerung_zur_Coronavirus-Pandemie.pdf).

Vor diesem Hintergrund handelt es sich nicht um eine willkürliche, sondern um eine von sachlichen Erwägungen getragene Entscheidung, einzelne Lebens- und Wirtschaftsbereiche herunterzufahren, um andere Bereiche, denen nachvollziehbar größeres Gewicht beigemessen wird, am Laufen zu halten. Der Senat ist sich dabei auch bewusst, dass auch andere Maßnahmen im Umgang mit der aktuellen Pandemielage empfohlen werden. So empfehlen die Kassenärztliche Bundesvereinigung und die Virologen Prof. Hendrik Streeck und Prof. Jonas Schmidt-Chanaitz in ihrem gemeinsamen Positionspapier zur COVID-19-Pandemie vom 4. November 2020 (veröffentlicht unter: https://www.kbv.de/media/sp/KBV-Positionspapier_Wissenschaft_Aerzteschaft_COVID-19.pdf) einen anderen Umgang, als dieser nun mit dem sog. ‚Lockdown light‘ vollzogen wird. So sollten etwa die Ressourcen auf den Schutz von Bevölkerungsgruppen, die ein hohes Risiko für schwere Krankheitsverläufe hat, konzentriert werden. Laut Aussage der Virologin Sandra Ciesek gehören in Deutschland 26,4 % der Bevölkerung zur Risikogruppe (https://www.ndr.de/nachrichten/info/Corona-Podcast-Man-kann-nicht-alle-Risiko-Patienten-wegsperrn_coronavirus-update_130.html). Andere Schätzungen gehen sogar davon aus, dass allein aufgrund ihres Alters dreißig bis vierzig Prozent der Bevölkerung zur Risikogruppe gehören

(<https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/117985/Spahn-sichert-Gesundheitswesen-volle-Unterstuetzung-zu>). Angesichts dieses Umfangs ist es aber zumindest nicht evident, dass über die bereits unternommenen Anstrengungen zum besonderen Schutz vulnerabler Gruppen hinaus ein rein risikogruppenbezogener Schutz mit Aussicht auf Erfolg verfolgt werden könnte, und dass dieser für die Gesamtbevölkerung auch mit weniger einschneidenden Maßnahmen zu bewerkstelligen wäre. Im Übrigen ist der Ordnungsgeber auch von Verfassungs wegen nicht darauf beschränkt, den Schutz gesundheits- und lebensgefährdeter Menschen allein durch Beschränkungen ihrer eigenen Freiheit zu bewerkstelligen. Vielmehr darf der Staat Regelungen treffen, die auch den vermutlich gesünderen und weniger gefährdeten Menschen in gewissem Umfang Freiheitsbeschränkungen abverlangen, wenn gerade hierdurch auch den stärker gefährdeten Menschen, die sich ansonsten über längere Zeit vollständig aus dem Leben in der Gemeinschaft zurückziehen müssten, ein gewisses Maß an gesellschaftlicher Teilhabe und Freiheit gesichert werden kann. Dem Ordnungsgeber kommt insoweit ein Einschätzungsspielraum zu (BVerfG, Beschl. v. 13. Mai 2020 - 1 BvR 1021/20 -, juris Rn. 8 ff.), der hier nicht überschritten ist.

Dass die vorgenannte tatsächliche Bewertung der derzeitigen Pandemielage in der Bundesrepublik und konkret im Freistaat Sachsen, die der Verordnung zugrunde liegt, den tatsächlichen Einschätzungsspielraum des Ordnungsgebers verlässt, behauptet die Antragstellerin zwar, legt dies aber nicht nachvollziehbar dar. Die von ihr angestellten Erwägungen und Schlussfolgerungen zum Bestehen einer wesentlich geringeren Gefährdungslage widersprechen nach dem oben Gesagten den Erkenntnissen und Einschätzungen des Robert-Koch-Instituts und anderer Wissenschaftler. Von jenen wissenschaftlichen Erkenntnissen und Einschätzungen durfte sich der Ordnungsgeber aber nach eigener Prerogative angesichts der uneinheitlichen fachkundigen Bewertung vieler Aspekte der Pandemie bei seiner Würdigung der Lage leiten lassen.

Ob dem Ordnungsgeber Versäumnisse bei der Aufklärung der Verbreitungswege und Infektionsumfelder anzulasten sind, wie die Antragstellerin meint, ist für die Entscheidung ohne Belang. Denn selbst wenn hiervon auszugehen wäre, würde dies nicht zur Folge haben, dass infektionsschutzrechtliche Schutzmaßnahmen auf der seit Pandemiebeginn nahezu unverändert dürftigen Erkenntnislage gar nicht mehr getroffen werden dürften und die Infektionsschutzbehörden gehalten wären, dem Geschehen seinen Lauf zu lassen (NdsOVG, Beschl. v. 6. November 2020 - 13 MN 433/20 -, Rn. 50 f. juris). Ein solches Normverständnis wäre mit dem grundrechtlichen Schutzpflichten aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG nicht vereinbar.

Es entspricht auch überwiegender Meinung, dass § 28 Abs. 1 IfSG auch zum Erlass von Maßnahmen gegenüber sogenannten ‚Nichtstörern‘, wie es die Antragstellerin mit dem von ihr betriebenen Nagel- und Kosmetikstudio ist, anwendbar ist (SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 - 3 B 144/20 -, juris m. w. N.).“

20 Im Hinblick auf die Schließungen von Einrichtungen und Anlagen i. S. v. § 4 Abs. 1 Nr. 4 SächsCoronaSchVO gilt grundsätzlich nichts anderes als für das Verbot von Betrieben im Bereich der körpernahen Leistungen (§ 4 Abs. 1 Nr. 21 SächsCoronaSchVO). Der Senat in seinem Beschluss vom 11. November 2020 (a. a. O.) dazu auf Folgendes hingewiesen:

„Die in § 4 Abs. 1 Nr. 19 SächsCoronaSchVO angeordneten Schließungen sind nicht willkürlich, sondern insgesamt von sachlichen Gründen getragen. Die Maßnahmen verfolgen das legitime Ziel einer Vermeidung der Weiterverbreitung des Virus SARS-CoV-2 mittels einer Reduktion der physisch-sozialen Kontakte zu anderen Menschen als den Angehörigen des eigenen Hausstands auf ein absolutes Minimum und der Wahrung des nötigen Mindestabstands zu anderen Personen (§ 1 Abs. 1 SächsCoronaSchVO).

Die angeordneten Schließungen sind auch geeignet, Kontakte zwischen Menschen zu reduzieren, um weitere Infektionen mit dem hochansteckenden Virus SARS-CoV-2 einzudämmen und damit den Erhalt der Leistungsfähigkeit des Gesundheitswesens und insbesondere der Krankenhäuser zur Behandlung schwer- und schwerstkranker Menschen sicherzustellen (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG). Da dem Bereich körpernaher Dienstleistungen gerade immanent ist, dass sich mindestens zwei Menschen für einen gewissen Zeitraum begegnen, handelt es sich bei der Untersagung derartiger Tätigkeiten um eine zur Kontaktvermeidung geeignete Anordnung. Zudem werden auch Kontaktmöglichkeiten verhindert, die auf dem Weg zu dem Geschäft der Antragstellerin stattfinden können.

Da kein weniger belastender Eingriff bei gleicher Eignung vorliegt, ist die angeordnete Schließung auch erforderlich. Hygienemaßnahmen wie die Mund-Nasenbedeckung tragen zwar zu einer Reduzierung der Reichweite des Aerosol-ausstoßes bei, verhindern diesen aber nicht grundsätzlich. Gerade bei längerem Aufenthalt in geschlossenen Räumen kann es daher auch beim Tragen einer Mund-Nasenbedeckung zu einer Infektion kommen.

Soweit die Antragstellerin darauf verweist, es sei nicht nachgewiesen, dass es in Zusammenhang mit Kosmetik und Nagelpflege bisher zu einer Weiterverbreitung des Virus gekommen sei, steht dies der Erforderlichkeit der Maßnahme nicht entgegen. Es ist nämlich auch das Gegenteil nicht belegt, also, dass es nicht zu einer Übertragung des Virus in Zusammenhang mit den vorgenannten Tätigkeiten gekommen ist. Zuletzt konnten nämlich nur noch etwa ein Fünftel der insgesamt gemeldeten COVID-19 Fälle einem konkreten Ausbruchsgeschehen zugeordnet werden (Täglicher Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019, a. a. O. S. 10). Auch der Infektionsumfang zeigt, dass das Virus die Bevölkerung mittlerweile so weit durchdrungen hat, als dass sich einzelne Treiber der Infektion noch in nennenswerten Umfang bestimmen lassen könnten. Zudem dienen die Betriebs-schließungen gerade auch der Verhinderung von Kontakten während des Auf-suchens dieser Angebote, auf die Hygienemaßnahmen innerhalb der Geschäftsräume keinen Einfluss haben.

Die angeordneten Schließungen sind aus epidemiologischen Gründen auch verhältnismäßig im engeren Sinne.

Der Senat verkennt insoweit nicht, dass die angeordnete Schließung der betroffenen Dienstleistungsbetriebe in gravierender Form in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsausübungsfreiheit der betroffenen Gewerbetreibenden eingreift. Im Rahmen der Bewertung der Intensität dieses Eingriffs ist auch zu berücksichtigen, dass diese Betriebe in der Regel bereits von den Maßnahmen des ersten Lockdowns im Frühjahr 2020 betroffen gewesen sind, auch wenn staatliche Unterstützungs- und Hilfsmaßnahmen dies abzumildern versuchten.

In die Abwägung ist auf der anderen Seite aber ebenso einzustellen, dass bei einem ungehinderten Fortgang der Infektion das durch Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG geschützte Recht auf Leben und körperlicher Unversehrtheit, zu dessen Schutz der Staat verpflichtet ist, in massiver Weise beeinträchtigt werden würde. Zwar stehen aktuell noch genügend Krankenhaus- und Intensivbetten für die Behandlung von Covid-19-Erkrankten zur Verfügung, allerdings ist absehbar, dass bei einem ungebremsten Fortgang der Pandemie binnen weniger Wochen die Kapazitätsgrenze erreicht sein wird.

Hierbei ist zunächst in den Blick zu nehmen, dass die Neuinfizierten erst mit einem Zeitversatz von etwa vierzehn Tagen in die Krankenhäuser kommen und ggf. einer intensivmedizinischen Behandlung bedürfen. Daher ist die Erforderlichkeit einzelner Maßnahmen auch aus einer entsprechend prognostischen Perspektive zu beurteilen.

In Sachsen sind derzeit ca. 1.700 Intensivbetten vorhanden (<https://www.intensivregister.de/#/intensivregisterStand: 10. November 2020>). Davon sind derzeit noch etwa 400 Intensivbetten frei. Ausgehend davon, dass sich in Sachsen allein in den vergangenen zwei Wochen mindestens 7.085 Menschen (aktive Infektionen am 23. Oktober 2020: 4275 und am 6. November 2020: 11.360; vgl. Grafik unter <https://www.coronavirus.sachsen.de/infektionsfaelle-in-sachsen-4151.html>) mit dem Coronavirus infiziert haben, werden prognostisch bereits etwa 141 weitere Menschen in den nächsten Tagen ein Intensivbett benötigen, da der Anteil der intensivpflichtigen Patienten ca. 2 % der Gesamtinfizierten ausmacht (<https://www.aerzteblatt.de/archiv/216577/Intensivbetten-Die-Kapazitaeten-schwinden>). Der Anteil an freien Intensivbetten wird damit prognostisch auf 259 Betten sinken. Damit dürfen sich statistisch gesehen dann aber nur noch 12.950 Menschen neu mit dem Virus infizieren, damit diese Bettenkapazität ausreicht. Selbst wenn der Infektionswert (7000 Infizierte in zwei Wochen) konstant bliebe, würde diese Grenze bereits in den nächsten vierzehn Tagen erreicht, so dass - den Zeitverzug bis zur Erforderlichkeit der Krankenhausbehandlung mit eingerechnet - nach spätestens vier Wochen damit zu rechnen ist, dass die Kapazitätsgrenze an Intensivbetten erreicht ist. Selbst wenn man trotz der Langwierigkeit der intensivmedizinischen Behandlung vieler an COVID-19 Erkrankten berücksichtigt, dass in dieser Zeit auch einige Patienten aus der Intensivpflichtigkeit entlassen oder auch versterben werden, verdeutlichen diese Zahlen die Dramatik der Lage. Auch der Umstand, dass mittels des Intensivregisters i. S. eines Kleeblattprinzips eine Umverteilung in weniger stark belastete Regionen ermöglicht wird, führt angesichts der Tatsache, dass die Infektionszahlen bundesweit rasant steigen nicht

zu einer anderen Bewertung der Sachlage. Auf der anderen Seite ist nämlich ebenso zu berücksichtigen, dass es bei einem derart umfangreichen Infektionsgeschehen auch vermehrt zur Infizierung des klinischen Personals kommen wird, so dass zukünftig nicht mehr alle Bettenkapazitäten genutzt werden können, zumal die intensivmedizinische Betreuung der an COVID-19 erkrankten Patienten besonders aufwendig ist (<https://www.aerzteblatt.de/archiv/216577/Intensivbetten-Die-Kapazitaeten-schwinden>). Daher rechtfertigt auch die zur Verfügung stehende Notfallreserve von 698 Intensivbetten, die innerhalb von sieben Tagen aufstellbar wären (<https://www.intensivregister.de/#/intensivregister>, Stand: 10. November 2020) keine grundlegend andere Bewertung der Lage. Es ist mithin absehbar, dass es bei einem Ausbleiben einer deutlichen Reduzierung der Infektionszahlen in sehr naher Zukunft zu einem Gesundheitsnotstand mit der sehr ernst zu nehmenden Gefahr, dass nicht mehr jeder Mensch optimal medizinisch versorgt werden kann, kommen wird. Im schlimmsten Fall wird sogar eine Triage durchzuführen sein. Dass ein umfangreiches Handeln des Staates vor diesem Hintergrund unumgänglich war, drängt sich daher geradezu auf.

Da nach wie vor weder eine Impfung noch durchgreifend wirksame Medikamente zur Behandlung der Erkrankten zur Verfügung stehen, kommt als Gegenmaßnahme nur die Verhinderung von Infektionen in Betracht. Die Bewertung des Ordnungsgebers, dass dies unter den derzeitigen Bedingungen eines schnellen Anstiegs der Infektionszahlen mit hinreichender Verlässlichkeit und Effektivität vor allem dadurch möglich ist, dass die Menschen ihre Kontakte reduzieren, ist nicht zu beanstanden. Gleiches gilt für seine Einschätzung, angesichts der Dramatik der Lage und der Notwendigkeit, die Infektionsfälle um ein Vielfaches zu reduzieren, könnten dies nur umfangreiche Kontaktbeschränkungen sein, welche die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung durch verschiedene Einzelmaßnahmen in Summe zu erreichen sucht. Da es sich mithin um ein Gesamtpaket an Maßnahmen handelt, kommt es auch nicht darauf an, ob jede einzelne Maßnahme einen besonders großen oder nur kleinen Beitrag zu leisten vermag. Im Grunde geht es bereits um die Reduzierung jedes einzelnen Kontakts, der nicht unbedingt erforderlich ist. Daher sind nur solche Maßnahmen nicht erforderlich, mit denen von vornherein keine Kontaktreduzierung erreicht werden kann. Das ist bei der Erbringung körpernaher Dienstleistungen aber, wie ausgeführt, gerade nicht der Fall. Vor diesem Hintergrund mag es zwar zutreffen, dass die Antragstellerin Hygienestandards mit einem hohen Niveau verfolgt, aber auch diese vermögen aufgrund der äußerst leichten Übertragbarkeit des Virus keine Infektion in Zusammenhang mit ihren Tätigkeiten völlig auszuschließen.

Unabhängig von diesen, das Leben und die Gesundheit der Menschen in den Blick nehmenden Erwägungen durfte der Ordnungsgeber auch die wirtschaftlichen Folgen bedenken, die entstehen würden, wenn es nicht gelingt, die Zahl der Neuinfizierten wieder in einen tolerablen Bereich zu drücken. Dann wäre nämlich - so wie in vielen anderen Ländern Europas - ein vollständiger Lockdown mit gravierenden Folgen im Bereich der Bildung und Wirtschaft unausweichlich. Es wäre eine massive Schädigung der Volkswirtschaft zu erwarten. Aufgrund des dann zu erwartenden Arbeitsplatzverlusts vieler Menschen würde der Konsum einbrechen und eine Abwärtsspirale in Gang setzen. Zudem müssen einschränkende Maß-

nahmen umso länger angewandt werden, je später sie im Rahmen der Pandemiebekämpfung ergriffen werden.

Dies vorausgeschickt stellt sich die angeordnete Schließung auch deswegen als verhältnismäßig im engeren Sinne dar, weil diese jetzt auf nur vier Wochen befristet wurde, und vor allem, weil für die betroffenen Betriebe erhebliche staatliche Entschädigungen für den Umsatzausfall angekündigt worden sind. Ausweislich Nr. 11 des Beschlusses der Bundeskanzlerin und der Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder vom 28. Oktober 2020 (a. a. O.) soll nämlich eine außerordentliche Wirtschaftshilfe des Bundes bei Unternehmen bis 50 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern in Höhe von 75 vom Hundert des entsprechenden Umsatzes des Vorjahresmonats oder des durchschnittlichen wöchentlichen Umsatzes im November 2019, bei größeren Unternehmen unter Berücksichtigung weiterer Maßgaben unbürokratisch ausgezahlt werden. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass der vorgenannte Beschluss aus der hierzu erfolgten Ankündigung nicht umgesetzt werden wird, hat die Antragstellerin nicht dargelegt; sie sind auch sonst nicht ersichtlich. Zudem können Unterstützungsleistungen aus dem Programm der Bundesregierung „Überbrückungshilfe II“ (<https://www.ueberbrueckungshilfeunternehmen.de/UBH/Navigation/DE/Home/home.html>) in Anspruch genommen und bereits bei der Sächsischen Aufbaubank beantragt werden (<https://www.sab.sachsen.de/f%C3%B6rderprogramme/sieben%C3%B6tigenhilfe-um-ihr-unternehmen-oder-infrastruktur-wieder-aufzubauen/%C3%BCberbr%C3%BCckungshilfe-f%C3%BCr-kleine-und-mittelst%C3%A4ndische-unternehmen.jsp>). Schließlich muss in Hinblick auf die finanziellen Einbußen auch in Rechnung gestellt werden, dass ein Teil potentieller Kunden voraussichtlich ohnehin auf die Inanspruchnahme der entsprechenden Dienstleistung verzichten würde, um einem vermeidbaren Infektionsrisiko zu entgehen (so auch OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 4. November 2020 a. a. O. Rn. 51).

Auch der Einwand der Antragstellerin, ein milderer Mittel stelle die Schaffung weiterer Kapazitäten im Gesundheitswesen dar, stellt die Erforderlichkeit der Betriebsschließungen als Maßnahmen zur Kontaktbeschränkung nicht in Frage. Die staatlichen Ebenen haben tatsächlich erhebliche Anstrengungen unternommen, das Gesundheitswesen und insbesondere die Krankenhäuser auf die für den Herbst 2020 erwartete zweite Welle der Infektionen vorzubereiten, die Kapazitäten für die Behandlung auszubauen und im Bedarfsfall eine effektive Verteilung der Patienten zu gewährleisten. Es steht nach dem oben Gesagten im Übrigen außer Zweifel, dass für den Fall, dass sich die im Oktober 2020 zu verzeichnende Ausbreitungsgeschwindigkeit der Pandemie in der Bundesrepublik und insbesondere im Freistaat Sachsen weiter über einen längeren Zeitraum ungebremst fortsetzen würde, hinreichende sächliche und personelle Kapazitäten für die sich dann prognostisch ergebende notwendige Anzahl von Hospitalisierungen und intensivmedizinische Betreuungen selbst in einem leistungsfähigen Industrieland wie der Bundesrepublik objektiv unter keinen Umständen in ausreichendem Maße geschaffen werden könnten. Soweit die Antragstellerin gleichwohl diesbezügliche Versäumnisse staatlicher Stellen sieht, würde dies nach dem oben Gesagten angesichts der grundrechtlichen Schutzpflichten für Leib und Leben aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG im Übrigen ohnehin nicht dazu führen, dass der Ordnungsgeber

nunmehr auf Grundrechtseingriffe zur Eindämmung der Pandemie verzichten müsste und den Dingen ihren Lauf zu lassen hätte.

(...) Der Umstand, dass Friseurbetriebe nach § 4 Abs. 1 Nr. 19 SächsCoronaSchVO von der Schließung ausgenommen sind, stellt keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes nach Art. 3 Abs. 1 GG dar (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, a. a. O. Rn. 52 ff.). Die unterschiedliche Behandlung beider Gewerbe - das Vorliegen eines wesensgleichen Sachverhalts unterstellt - ist nämlich jedenfalls durch sachliche Gründe gerechtfertigt, die auch dem Ziel und Ausmaß einer Ungleichbehandlung nach angemessen sind.

Ein sachlicher Differenzierungsgrund liegt in dem Umstand, dass der Friseurbesuch in aller Regel der Körperhygiene dient. Dabei ist vor allem auch an die ältere Bevölkerung zu denken, welche teilweise wegen körperlicher Gebrechen nicht mehr selbständig dazu in der Lage ist, sich die Haare zu waschen und zu frisieren. Unabhängig davon ist der Friseurbesuch aber auch deswegen für alle Bevölkerungsschichten unaufschiebbar, weil Haare wachsen und einer regelmäßigen Pflege bedürfen. Demgegenüber stellen weder Kosmetik noch Nagelpflege jenseits der von § 4 Abs. 1 Nr. 19 SächsCoronaSchVO nicht erfassten medizinisch notwendigen Behandlungen einen unaufschiebbaren Bedarf dar, welcher regelmäßig nicht selbst bewältigt werden kann. Vor diesem Hintergrund ist die Bewertung des Normgebers, dass der Friseurbesuch Bestandteil der Grundversorgung der Bevölkerung ist, nicht zu beanstanden, und stellt einen ausreichenden sachlichen Grund für die unterschiedliche Behandlung dar. Dass Friseure grundsätzlich auch weitere Tätigkeiten wie das Färben von Haaren oder Haarverlängerungen anbieten, kann vor diesem Hintergrund dahin stehen. Es handelt sich dabei um über den regulären Friseurbesuch hinausgehende Zusatzleistungen, welche die Grundversorgungsrelevanz im Übrigen nicht in Frage stellen. Es erscheint vor dem Hintergrund des Gebots der Normenklarheit und Bestimmtheit auch nicht aus Gründen der Gleichstellung erforderlich, dass der Ordnungsgeber für den Bereich der erlaubten Dienstleistungen konkret vorgibt, welche Leistungen erbracht werden dürfen. Dazu wäre nämlich regelmäßig ein vertiefter Einblick in die von den einzelnen Gewerben angebotenen Dienstleistungen erforderlich, was angesichts der Komplexität der Normgebung nicht leistbar und auch nicht erforderlich erscheint. Zudem würde es für den Bürger als Rechtsanwender auch zunehmend undurchsichtiger, welche Leistungen im Einzelnen erlaubt sind. Dies gilt insbesondere auch in Hinblick auf die beschränkte Gültigkeitsdauer der angeordneten Maßnahmen.“

- 21 Diese Überlegungen gelten auch für den Betrieb von Fitnessstudios. Denn diese Einrichtungen haben alle gemeinsam, dass sie nicht nur Ansammlungen von Menschen hervorrufen, sondern zusätzliche Kontaktmöglichkeiten auf dem Weg zu und von der Einrichtung schaffen, denen auch mit Hygienekonzepten nicht begegnet werden könnte. Fitnessstudios gehören zudem insgesamt zu den Einrichtungen, für die es im Sinne der vorgenannten Ausführung keinen unaufschiebbaren Bedarf gibt. Diese Einrichtungen dienen nämlich der Freizeitgestaltung und dem Freizeitsport. Soweit die Antrag-

stellerinnen darauf hinweisen, dass gerade der Fitnessbereich der körperlichen Fitness und damit der Gesundheit des Einzelnen diene, ändert dies nichts an dem Umstand, dass es sich um eine Freizeitaktivität handelt, die zu vermehrten Kontakten führt, denen gerade entgegengewirkt werden soll. Die von den Antragstellerinnen angegriffene Vorschrift enthält im Übrigen Regelungen, die auch solche Einrichtungen von der Schließung ausnehmen, soweit sie einen besonderen Bedarf decken. Dies gilt gemäß § 4 Abs. 1 Nr. 4 SächsCoronaSchVO namentlich für Fitnessstudios und ähnliche Einrichtungen, soweit sie medizinisch notwendigen Behandlungen dienen. Diese Ausnahmeregelung lässt hinreichend klar erkennen, dass hierunter Therapien fallen, die ärztlich verordnet sind und darauf zielen, Krankheiten, Behinderungen und Verletzungen positiv zu beeinflussen; sie ist damit auch bestimmt genug gefasst. Die obigen Feststellungen im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit im weiteren und engeren Sinne gelten auch für die hier angegriffene Vorschrift, so dass hierauf verwiesen werden kann (vgl. OVG LSA, Beschl. v. 13. November 2020 - 3 R 219/20 und 3 R 223/20 -, juris, in Bezug auf Gaststätten und Bars; OVG Saarland, Beschl. 13. November 2020 - 2 B320/20 und 2 B 327/20 -, juris, in Bezug auf Gastronomiebetriebe; OVG Saarland, Beschl. v. 10. November 2020 - 2 B 308/20 -, juris; und OVG Bremen, Beschl. v. 9. November 2020 - 1 B 339/20 und 1 B 342/20, juris, jeweils in Bezug auf Fitnessstudios; OVG NRW, Beschl. v. 9. November 2020 - 13 B 1656/20.NE -, juris, in Bezug auf Gastronomiebetriebe und Beschl. v. 6. November 2020 - 13 B 1657/20 NE -, juris, in Bezug auf Freizeit und Amateursport, Fitnessstudios).

- 22 Insbesondere ist auch die Wertung des Ordnungsgebers nicht zu beanstanden, dass es in der gegenwärtigen Lage einer rasanten Ausbreitung der Pandemie kein gegenüber dem Regelungskonzept der erheblichen Kontaktminimierung gleich geeignetes und damit milderer Mittel darstellt, lediglich die Gesundheitsbehörden über das bereits Erfolgte hinaus weiter massiv aufzustocken, um so die Infektionsketten besser nachverfolgen zu können. Die Kontaktnachverfolgung stellt nur einen der Bausteine in der Pandemiebekämpfung dar. Eine nachträgliche Ermittlung von Kontakten und die nachträgliche Unterbrechung hieraus resultierender, weiterer Infektionsketten ist hierbei schon per se nicht in gleicher Weise geeignet, die Ausbreitung der Infektionen in der Bevölkerung zu verhindern, wie die originäre Verhinderung von Infektionen durch eine Vermeidung von potentiell infektiösen Kontakten. Dies gilt umso mehr deshalb, weil die Effizienz der Kontaktnachverfolgung davon abhängig ist, dass die Betroffene

nen aussagekräftige Angaben zu ihren Kontakten machen (können), was in der Vergangenheit nicht in hinreichendem Maß der Fall war (vgl. etwa <https://www.tagesschau.de/gesundheitsaemter-kontaktnachverfolgung-101.html>). Es tritt hinzu, dass die Kontaktnachverfolgung nur auf Personen mit höherem und geringerem Infektionsrisiko zielt (und zielen kann) (vgl. https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Kontaktperson/Grafik_Kontakt_allg.pdf?__blob=publicationFile), nicht hingegen auf Kontakte mit einem sehr geringen Infektionsrisiko, zumal diese häufig flüchtig und persönlich unbekannt sind. Auch Kontakte mit einem sehr geringen Infektionsrisiko würden aber, wenn sich die Bevölkerung weiterhin in dem gleichen hohen Maß mobil verhalten würde wie sie es vor den Appellen und Anordnungen zur Kontaktreduzierung getan hat, und Kontakte nicht reduzieren würde, entsprechend der dann hohen Gesamtzahl dieser eingegangenen Kontakte und des hierfür verbleibenden Restrisikos in der Gesamtschau zu dem Ansteigen der Infektionszahlen beitragen. Wie ausgeführt, ist seit Beginn der Pandemie für den Großteil aller bestätigten Infektionen das Infektionsumfeld völlig unbekannt (vgl. <https://www.spektrum.de/news/wo-stecken-sich-bloss-alle-mit-covid-19-an/1785182>). In einer Situation wie der derzeitigen, in der der massive exponentielle Anstieg der Infektionen eine schnelle und effektive Bremsung des Ausbreitungsgeschehens erfordert, kann der Ordnungsgeber deshalb auf bloße Maßnahmen der Kontaktnachverfolgung, deren alleinige hinreichende Wirksamkeit evident zweifelhaft ist und die sich im Sommer 2020 schon vor der starken Belastung der Gesundheitsämter nicht als hinreichend erwiesen haben, um den dann erfolgten Anstieg der Infektionen zu verhindern, nicht verwiesen werden.

- 23 Es trifft ferner nicht zu, dass der Ordnungsgeber verpflichtet wäre, auf nach dem oben Gesagten geeignete, erforderliche und im engerem Sinn verhältnismäßige Maßnahmen zur Eindämmung der Pandemie zugunsten weniger einschneidender, aber nicht hinreichend wirksamer Maßnahmen zu verzichten, um sich für etwaige künftige Verschlechterungen der Pandemielage gewissermaßen im Sinne einer Spiegelbildlichkeit noch eine Verschärfung der Maßnahmen offen halten zu können. Ein derartiges Rechtsprinzip existiert nicht. Vielmehr ist es dem Ordnungsgeber, wie ausgeführt, unbenommen, bereits auf die im Oktober 2020 zu verzeichnende exponentielle Entwicklung des Infektionsgeschehens und die hieraus prognostisch folgenden Gefahren für Leib und Leben einer Vielzahl von Menschen mit weitreichenden Maßnahmen zur

Pandemieeindämmung mittels Kontaktminimierung zu reagieren, um die Infektionszahlen schnell und effektiv wieder auf ein tolerables Maß zu senken und so nicht erst eine Situation entstehen zu lassen, die noch gravierendere oder jedenfalls zeitlich längerdauernde Maßnahmen erforderlich macht.

24 Auch der von den Antragstellerinnen geltend gemachte Gleichheitsverstoß liegt insoweit nicht vor. Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (vgl. BVerfG, Beschl. v. 7. Februar 2012 - 1 BvL 14/07 -, juris Rn. 40; Beschl. v. 15. Juli 1998 - 1 BvR 1554/89 u. a. -, juris Rn. 63). Es sind nicht jegliche Differenzierungen verwehrt, allerdings bedürfen sie der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen reichen die Grenzen für die Normsetzung vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse. Insoweit gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 18. Juli 2012 - 1 BvL 16/11 -, juris Rn. 30; Beschl. v. 21. Juni 2011 - 1 BvR 2035/07 - juris Rn. 65; Beschl. v. 21. Juli 2010 - 1 BvR 611/07 u. a. -, juris Rn. 79). Hieraus folgt, dass die sich aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergebenden Grenzen für die Infektionsschutzbehörde bei Regelungen eines dynamischen Infektionsgeschehens weniger streng sind (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 17. April 2020 - 11 S 22/20 -, juris Rn. 25; SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 a. a. O. Rn. 49). Auch kann eine strikte Beachtung des Gebots innerer Folgerichtigkeit nicht eingefordert werden (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 26. März 2020 - 5 Bs 48/20 -, juris Rn. 13).

25 Soweit die Antragstellerinnen eine Ungleichbehandlung von Fitnessstudios mit Physiotherapieeinrichtungen rügen, liegen keine wesentlich gleichen Sachverhalte vor, weil es sich bei Physiotherapien nicht um Angebote des Freizeitsports und der Freizeitgestaltung, sondern um ärztlich verordnete, medizinisch notwendige Heilbehandlungen handelt, für die dementsprechend ein herausgehobener Bedarf der dort Behandelten besteht, den der Verordnungsgeber seiner Differenzierung zugrunde legen durfte. Soweit auch in Fitnessstudios oder ähnlichen Einrichtungen medizinisch notwendige Be-

handlungen angeboten werden, sind diese im Übrigen, wie bereits ausgeführt, in gleicher Weise vom Verbot der Öffnung ausgenommen.

- 26 Eine Ungleichbehandlung von Fitnessstudios folgt auch nicht aus dem von der Antragstellerin genannten Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 12. November 2020 (- 20 NE 20.2463 -, juris), der seiner Entscheidung die achte Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung zugrunde gelegt hat. Danach sei Individualsport grundsätzlich weiterhin zulässig. Anknüpfungspunkt ist vorliegend aber § 4 Abs. 1 Nr. 6 Satz 1 und 2 SächsCoronaSchVO, der Individualsport bereits nicht im Zusammenhang mit Fitnessstudios (vgl. § 4 Abs. 1 Nr. 4 SächsCoronaSchVO), die vielmehr geschlossen werden sollen, sondern im Zusammenhang mit der im Weiteren angeordneten Schließung von Anlagen und Einrichtungen des Freizeit- und Amateursportbetriebs nennt. Danach ist Individualsport als Ausnahme allein, zu zweit oder mit dem eigenen Hausstand oder im Rahmen des Schulsports (auch) in Einrichtungen des Freizeit- und Amateursportbetriebs möglich (§ 4 Abs. 1 Nr. 6 Satz 2 SächsCoronaSchVO). Es handelt sich insoweit bereits um keinen wesensgleichen Sachverhalt. Denn anders als bei Fitnessstudios findet der Sport nicht in einer gewerblichen Einrichtung sowie innerhalb eines von vorneherein konkret bestimmten Personenkreises (allein, zu zweit, mit dem eigenen Hausstand, Schulklasse) statt.
- 27 Weitere Ausnahmen für Einrichtungen des Freizeit- und Amateursportbetriebs enthält § 4 Abs. 1 Nr. 6 Satz 2 SächsCoronaSchVO, der ein organisiertes Training für Individualsportarten sowie bei der Durchführung von Sportwettkämpfen in Individualsportarten ohne Publikum vorsieht. Diesen Ausnahmen liegt im Hinblick auf Fitnessstudios aber voraussichtlich ebenfalls kein wesensgleicher Sachverhalt zugrunde. Der Begriff des Trainings mit der Unterscheidung in § 4 Abs. 1 Nr. 6 Satz 2 SächsCoronaSchVO zwischen der schlichten Ausübung von Individualsport und dem organisierten Training zeigt ebenfalls, dass das organisierte Training im Sinne dieser Norm nicht ein bloßes organisierte Sporttreiben von Individualsport zum Zweck der Fitness und Gesunderhaltung meint, sondern ein planmäßiges Üben gerade mit dem Ziel der sportlichen Leistungsentwicklung. Dies wird auch dadurch belegt, dass der Verordnunggeber das organisierte Training in § 4 Abs. 1 Nr. 6 Satz 2 SächsCoronaSchVO normensystematisch in eine Reihe mit Sportwettkämpfen sowie mit Sportlerinnen und Sportlern stellt, für die ein Arbeitsvertrag besteht, der sie zu einer sportlichen Leistung gegen ein

Entgelt verpflichtet und dieses überwiegend zur Sicherung des Lebensunterhalts dient, oder die dem Bundeskader (Olympiakader, Perspektivkader, Nachwuchskader 1) und Nachwuchskader 2 des Deutschen Olympischen Sportbundes oder dem Spitzenkader des Deutschen Behindertensportverbandes angehören oder die Kader in einem Nachwuchsleistungszentrum im Freistaat Sachsen sind. Während für Kunden von Fitnessstudios aber die Möglichkeit, sich sportlich für die Erhaltung der körperlichen Fitness und Gesundheit zu betätigen, regelmäßig auch außerhalb des Fitnessstudios und vergleichbarer Einrichtungen - sei es durch Bewegung im Freien, sei es durch in der eigenen Häuslichkeit ausführbare Übungen - in hinreichendem Maß besteht, können Athleten, die ein organisiertes Training in Anspruch nehmen, ihren Trainingsstand typischerweise nicht allein halten. Für sie ist deshalb davon auszugehen, dass eine Trainingspause von einem Monat sie in ihrer sportlichen Leistungsentwicklung erheblich zurückzuwerfen droht. Es überschreitet voraussichtlich nicht den Regelungsspielraum des Verordnungsgebers, dieses besondere Bedürfnis auch von Amateurathleten zum Anknüpfungspunkt für eine Differenzierung zu machen und in den nicht auf unmittelbaren Körperkontakt ausgelegten Individualsportarten ein solches organisiertes Training unter den dann gemäß § 5 Abs. 1 SächsCoronaSchVO hierfür geltenden Hygieneregeln zu erlauben. Entsprechendes gilt für die Entscheidung des Verordnungsgebers, ein höheres gesellschaftliches Interesse an besonders relevanten Sportereignissen und Wettkämpfen zu bejahen und deshalb diese Sportwettkämpfe für Individualsportarten nicht zu untersagen, sondern ohne Publikum nach Maßgabe der Vorgaben des § 5 Abs. 1 SächsCoronaSchVO für Hygieneregeln zu gestatten. Der Verordnungsgeber durfte insoweit in Rechnung stellen, dass breite gesellschaftliche Schichten sportlichen Wettkämpfen ebenso wie einer erfolgreichen Wettkampfbeteiligung auch von Amateurathleten - auch jenseits der in § 4 Abs. 1 Nr. 6 Satz 2 Buchst. a und b SächsCoronaSchVO besonders geregelten Sportlerinnen und Sportler - besondere Bedeutung beimessen. Denn der Verordnungsgeber kann die gesellschaftliche Akzeptanz der angeordneten Maßnahmen berücksichtigen (BVerfG, Beschl. v. 12. Mai 2020 - 1 BvR 1027/20 -, juris Rn. 7). Dass diese Ausnahmeregelung in Randbereichen dazu führen kann, dass auch Sachverhalte, die der Nutzung eines Fitnessstudios ähneln, erlaubt sind, während demgegenüber der Betrieb von Fitnessstudios untersagt ist, ist Folge des Typisierungsspielraums des Verordnungsgebers und begründet ebenfalls voraussichtlich keinen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Auch für den Bereich des erlaubten organisierten Trainings in Individualsportarten erscheint es vor dem Hinter-

grund des Gebots der Normenklarheit und Bestimmtheit nicht aus Gründen der Gleichstellung erforderlich, dass der Verordnungsgeber noch konkreter vorgibt, welche Angebote insoweit erbracht werden dürfen. Auch diesbezüglich wäre hierfür nämlich ein vertiefter Einblick in die einzelnen Trainingskonstellationen erforderlich, was angesichts der Komplexität der Normgebung weder leistbar noch erforderlich sein dürfte und der Verständlichkeit der Regelung voraussichtlich erheblich abträglich wäre. Auf die oben ausgeführten Erwägungen wird verwiesen. Jedenfalls erscheint es dem Senat nicht offensichtlich, dass insoweit ein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot vorliegt.

28 3. Überdies wäre der Antrag auch dann unbegründet, wenn die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags bei summarischer Prüfung als offen anzusehen wären.

29 Die in diesem Fall vorzunehmende Folgenabwägung ginge nach den eingangs dargestellten Maßstäben und dem aufgezeigten Gewicht der jeweils berührten Belange zu lasten der Antragstellerinnen aus. Die von ihnen angegriffene Norm bewirkt zwar einen gravierenden Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG). Andererseits währt dieser Eingriff in zeitlicher Hinsicht nur kurz und wird das durch die Inhaber der geschlossenen Einrichtungen erbrachte Sonderopfer durch die angekündigten Ausgleichszahlungen weitgehend kompensiert. Dies rechtfertigt es, die Interessen der Antragstellerinnen hinter dem Schutz von Leben und Gesundheit einer Vielzahl von Menschen (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), welche angesichts des derzeitigen Infektionsgeschehens sehr stark gefährdet sind, zurücktreten zu lassen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 11. November 2020 - 1 BvR 2530/20 -, juris Rn. 13 ff.).

30 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 39 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG. Da die von den Antragstellerinnen angegriffenen Bestimmungen bereits mit Ablauf des 30. November 2020 außer Kraft treten (§ 11 SächsCoronaSchVO), zielt der Eilantrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache, weshalb eine Reduzierung des Gegenstandswerts für das Eilverfahren auf der Grundlage von Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht angebracht ist.

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

gez.:
v. Welck

Kober

Nagel

gez.:
Schmidt-Rottmann

Helmert