

Az.: 3 B 417/21



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Antragsteller -

prozessbevollmächtigt:

gegen

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

- Antragsgegner -

prozessbevollmächtigt:

wegen

§ 11 Abs. 4 SächsCoronaNotVO vom 19. November 2021

hier: Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO

hat der 3. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Oberverwaltungsgericht Kober, den Richter am Oberverwaltungsgericht Heinlein, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Nagel und die Richterin am Verwaltungsgericht Wiesbaum

am 8. Dezember 2021

beschlossen:

§ 11 Abs. 4 der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zur Regelung von Notfallmaßnahmen zur Brechung der vierten Coronavirus SARS-CoV-2-Welle wird vorläufig außer Vollzug gesetzt, soweit hierin der Betrieb von Wettannahmestellen verboten wird, die der Entgegennahme von Spielscheinen und der Durchführung von Zahlungsvorgängen dienen und die nur von geimpften oder genesenen Personen betreten werden dürfen, die neben ihrem Impf- oder Genesungsnachweis ein schriftliches oder elektronisches negatives Ergebnis eines tagesaktuellen Tests gemäß § 2 Nr. 7 SchAusnahmV vorlegen. Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens tragen Antragsteller und Antragsgegner je zur Hälfte.

Der Streitwert wird auf 10.000 € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Der Antragsteller verfolgt mit seinem Eilantrag gemäß § 47 Abs. 6 VwGO das Ziel, § 11 Abs. 4 der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zur Regelung von Notfallmaßnahmen zur Brechung der vierten Coronavirus SARS-CoV-2-Welle (Sächsische Corona-Notfall-Verordnung - SächsCoronaNotVO) vom 19. November 2021 (SächsGVBl. S. 1261) einstweilen außer Vollzug zu setzen. Die Sächsische Corona-Notfall-Verordnung hat - soweit hier streitgegenständlich - nachfolgenden Wortlaut:

„§ 1 Grundsatz

(1) Die Öffnung, Inanspruchnahme und der Betrieb von Geschäften, Einrichtungen, Unternehmen, Veranstaltungen und sonstigen Angeboten ist unter Beachtung der nachfolgenden Vorschriften gestattet. (...)

§ 8 Handel

(1) Es besteht die Pflicht zur Vorlage eines Impf- oder Genesungsnachweises und zur Kontrolle der jeweiligen Nachweise

durch den Betreiber für den Zugang zu Einzel- und Großhandelsgeschäften. Zulässig ist die Öffnung für Publikumsverkehr täglich zwischen 06:00 Uhr und 20:00 Uhr.

(2) Absatz 1 gilt nicht für den Zugang zu Lebensmittelhandel, Tierbedarf, Getränkemarkte, Apotheken, Drogerien, Sanitätshäuser, Babyfachmärkte, Orthopädieschuhtechniker, Optiker, Hörgeräteakustiker, Ladengeschäfte des Zeitungsverkaufs, Tankstellen und Großhandel für Gewerbetreibende.

(3) In Groß- und Einzelhandelsgeschäften sowie Läden mit einer Verkaufsfläche von bis zu 800 qm darf sich nicht mehr als ein Kunde pro zehn qm Verkaufsfläche aufhalten. Bei Groß- und Einzelhandelsgeschäften sowie Läden mit einer Verkaufsfläche von mehr als 800 qm darf sich insgesamt auf einer Fläche von 800 qm höchstens ein Kunde pro zehn qm Verkaufsfläche und auf der 800 qm übersteigenden Fläche höchstens ein Kunde pro 20 qm Verkaufsfläche aufhalten. Für Einkaufszentren ist für die Berechnung nach den Sätzen 1 und 2 die jeweilige Gesamtverkaufsfläche anzusetzen. Durch ein mit eigenem oder beauftragtem Personal abgesichertes Einlassmanagement müssen Einkaufszentren und Geschäfte verhindern, dass es im Innenbereich von Einkaufspassagen oder Einkaufszentren zu Schlangenbildungen kommt. Die zulässige Höchstkundenanzahl, welche gleichzeitig anwesend sein darf, ist im Eingangsbereich sichtbar auszuweisen.

(4) Die Abholung vorbestellter Ware ist ohne die zeitliche Einschränkung des Absatz 1 Satz 2 zulässig (click & collect).

§ 9 Dienstleistungen

(1) Die Ausübung und die Inanspruchnahme von körpernahen Dienstleistungen, die nicht medizinischen, therapeutischen, pflegerischen oder seelsorgerischen Zwecken dienen, sind untersagt. Bei der Inanspruchnahme von zulässigen körpernahen Dienstleistungen besteht die Pflicht zur Vorlage eines Impf-, Genesenen- oder Testnachweises und zur Kontrolle der jeweiligen Nachweise und zur Kontakterfassung durch den Dienstleister.

(2) Absatz 1 gilt nicht für Friseur- und Bartpflegedienstleistungen. Es besteht die Pflicht zur Vorlage eines Impf- oder Genesenennachweises für Kundinnen und Kunden und zur Kontrolle der jeweiligen Nachweise und zur Kontakterfassung durch den Dienstleister.

(3) Für die jeweiligen Schülerinnen und Schüler besteht die Pflicht zur Vorlage eines Impf- oder Genesenennachweises zur Kontrolle der jeweiligen Nachweise durch den Betreiber und zur Kontakterfassung in Fahrschulen, Bootsschulen, Flugschulen und vergleichbaren Einrichtungen und Angeboten. Für Unterrichtende besteht abweichend von Satz 1 die Pflicht zur Vorlage eines Impf-, Genesenen- oder Testnachweises.

(4) Die Öffnung von Reisebüros, Versicherungsagenturen, Vermögensberatungsbüros, Unternehmensberatungsbüros, Finanzdienstleistungsbüros mit Ausnahme der Banken und Sparkassen, für Publikumsverkehr ist untersagt.

(5) Prostitution ist untersagt.

§ 10 Gastronomie

(1) Es besteht die Pflicht zur Vorlage eines Impf- oder Genesenachweises, zur Kontrolle der jeweiligen Nachweise durch den Betreiber oder Veranstalter und zur Kontakterfassung für den Zugang zu Gastronomiebetrieben. Zulässig ist die Öffnung für Publikumsverkehr täglich zwischen 06:00 Uhr und 20:00 Uhr.

(2) Die Verpflichtung nach Absatz 1 gilt nicht für:

1. Angebote, die für die Versorgung obdachloser Menschen erforderlich sind,
2. Angebote zur Bewirtung von Fernbusfahrerinnen und Fernbusfahrern sowie Fernfahrerinnen und Fernfahrern, die beruflich bedingt Waren oder Güter auf der Straße befördern und dies jeweils durch eine Arbeitgeberbescheinigung nachweisen können,
3. nichtöffentliche Personalrestaurants, Kantinen und Mensen,
4. Lieferangebote und Abholung von mitnahmefähigen Speisen und Getränken ohne die zeitliche Einschränkung des Absatz 1 Satz 2,
5. Bewirtung von Gästen in Beherbergungsbetrieben.

§ 11 Kultur, Freizeit

(1) (...)

(4) Die Öffnung von Spielhallen, Spielbanken, Wettannahmestellen und ähnlichen Einrichtungen für Publikumsverkehr ist untersagt. (...)

§ 23 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

(1) Diese Verordnung tritt am 22. November 2021 in Kraft. Gleichzeitig tritt die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung vom 5. November 2021 (SächsGVBl. S. 1232) außer Kraft.

(2) Diese Verordnung tritt mit Ablauf des 12. Dezember 2021 außer Kraft.“

- 2 Der Antragsteller betreibt in L. mehrere Wettannahmestellen, die bauordnungsrechtlich als Vergnügungsstätte genehmigt wurden („Wettbüro“). Es werden darin Wetten an das maltesische Wettunternehmen X vermittelt.
- 3 Er trägt mit Schriftsatz vom 23. November 2021 vor: Er sei als Betreiber von Wettannahmestellen antragsbefugt. Der Antrag sei begründet. Die Ermächtigungsgrundlage für die von ihm angegriffene Regelung in § 28a Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 IfSG (Untersagung oder Beschränkung des Betriebs von Einrichtungen, die der Freizeitgestaltung zuzurechnen sind) erfasse nicht Betriebe, die lediglich die häusliche Freizeitgestaltung mittelbar förderten. Da der sachliche Grund für die Schließung derartiger Einrichtungen darin liege, dass sie aufgrund ihrer Widmung für die Freizeitgestaltung per se ein erhöhtes Infektionsrisiko mit sich brächten, weil sich Menschen dort über einen längeren Zeitraum aufhielten, gelte dies nicht für Einrichtungen, die bloß mittelbar der Freizeitgestaltung dienten. Dies liege etwa bei Einrichtungen vor, in denen Waren und Dienstleistungen erbracht würden, die der Freizeitgestaltung zu Hause oder draußen förderlich seien. Das Schaltergeschäft im engeren Sinn, das sich von seinem Ablauf her nicht unterscheide von beliebigen Kaufvorgängen im Einzelhandel oder auch von Schaltergeschäften in einer Postfiliale oder Bank, gehöre damit definitiv nicht zur Freizeitgestaltung. Wettannahmestellen könnten unproblematisch auf das reine Schaltergeschäft beschränkt werden. Der reine Schaltervorgang betreffe die Übergabe von Spielscheinen und Zahlungsvorgänge. Die Freizeitgestaltung liege darin, dass man zu Hause die gewetteten Sportereignisse am Fernseher oder Radio mitverfolge. Ebenso wie die Reisebuchung in einem Reisebüro fände daher die Freizeitgestaltung außerhalb statt. Die vollständige Schließung von Wettannahmestellen sei unverhältnismäßig. Das Verbot eigne sich schon nicht zur Verlangsamung der Virusausbreitung. Würden sich geimpfte oder genesene Kunden eines Wettannahmebüros bei dessen Besuch testen lassen müssen, könnten mehr Infektionen verhindert werden, als wenn die Wettannahmestellen vollständig geschlossen seien. Es würde im Sinn der Erforderlichkeit ausreichen, wenn den Kunden einer Wettannahmestelle ein über die Abgabe von Wetten und Vornahme von Zahlungen hinausgehendes Verweilen verboten würde. Darüber hinaus könnten die Infektionsgefahren durch vorherige Terminvereinbarungen (wie in Baden-Württemberg und zeitweise im Saarland) und feste Zeitfenster für einzelne Kunden analog zu dem System click and collect oder andere Schutzmaßnahmen (wie die nur mittels Durchreichen von Urkunden und Zahlungsmitteln durch Öffnungen) und andere Maßnahmen reduziert werden. Bis vor Kurzem habe der Ordnungsgeber auch Schnelltests in immer größerem Umfang als „Türöffner“ für Einrichtungen verwendet, in denen ein weitaus höheres Infektionsrisiko bestehe als bei dem kurzzeitigen Betreten einer Wettannahmestelle durch eine einzelne Person zur Abgabe eines Wettscheins.

Die Maßnahme sei auch nicht angemessen. Die Schließung der Wettannahmestellen habe keinen maßgeblichen Einfluss auf das Infektionsgeschehen. Die Maßnahme sei angesichts des staatlichen Lotterie- und Wettangebots in stationären Annahmestellen unverhältnismäßig. Die Möglichkeit der Wettabgabe in Einzelhandelsgeschäften, in denen die Toto-Wettabgabe möglich sei (Zeitschriftenladen, Tankstelle, Tabakladen), erhöhe die Verweildauer und damit auch das Infektionsrisiko im Vergleich zu einem reinen Einzelhandelsgeschäft ohne Wettabgabe. Durch die Ermöglichung der Abgabe solcher Sportwetten in Lotto-Annahmestellen bringe der Antragsgegner deutlich zum Ausdruck, dass er keinerlei mit der Teilnahme an Sportwetten in Ladengeschäften zusammenhängende erhöhte Infektionsrisiken sehe. Die Regelung in § 11 Abs. 4 Sächs-CoronaNotVO werde in Bezug auf Wettvermittlungsstellen vielmehr als ausschließliches Instrument des Vorgehens gegen private Sportwetten gehandhabt und stehe daher in der Tradition früherer Monopolbestimmungen. Zudem werde gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen, da von allen gewerblichen Tätigkeiten mit Kundenkontakt ohne erhöhtes Infektionsrisiko allein der Betrieb ladenmäßiger Wettannahmestellen einem Verbot unterliege und zudem eine Reihe gewerblicher und nichtgewerblicher Tätigkeiten mit zum Teil deutlich höherem Infektionsrisiko weiterhin gestattet werde. Eine Ungleichbehandlung liege gegenüber sämtlichen Gewerbetreibenden vor, in deren Geschäftslokalen weder ein enger Körperkontakt vorkomme noch ein längeres Verweilen statfinde, und darüber hinaus gegenüber gewerblichen und sonstigen Einrichtungen, bei denen ein längeres Verweilen statfinde, und die trotzdem geöffnet haben dürften. Dies schließe auch Gewerbebetriebe ein, die nicht zu den lebensnotwendigen oder zur Erhaltung des Wirtschaftslebens zwingend erforderlichen Einrichtungen zählten. Im Einzelhandelsbereich seien dies zum Beispiel Verkaufsstellen für Konzert- und Veranstaltungstickets, Fachgeschäfte für Computer- und Videospiele sowie Erotikartikel etc. Dienstleistungsbetriebe wie zum Beispiel Videotheken oder Fotostudios seien weiterhin geöffnet. Betreiber von Wettannahmestellen würden insbesondere auch gegenüber der Gastronomie ungleich behandelt. Es handle sich dabei um vergleichbare Sachverhalte, auch wenn die konkreten Ausgestaltungen der gewerblichen Tätigkeiten sehr unterschiedlich sein mögen. Gemeinsam sei ihnen, dass ein Kunde in eine Einrichtung gehe und dort eine Ware oder Dienstleistung begehre, die ihm übergeben oder erbracht werde. Tatsächlich bestünde bei den meisten als Vergleich herangezogenen Betrieben, insbesondere Gaststätten, gleich in mehrfacher Hinsicht ein höheres Infektionsrisiko, dem auch nicht durch eine Testpflicht entgegengewirkt werde, und bei Dienstleistungsbetrieben wie Videotheken, Fotostudios etc. auch nicht durch ein Betretungsverbot für nicht immunisierte Personen. Das Infektionsrisiko beim Betrieb von

Wettannahmestellen, jedenfalls soweit dort kein längeres Verweilen von Kunden stattfindet, sei niedriger als in den genannten Einrichtungen. Auch der Umstand, dass mit jedem Besuch einer Einrichtung mit Kunden- und Besucherverkehr über den eigentlichen Besuch hinaus Sozialkontakte auf dem Hin- und Rückweg geknüpft würden, rechtfertige keine Sonderbehandlung, sofern nicht aufgrund der Art der Einrichtung überdurchschnittlich viele Sozialkontakte auf diesem Weg erfolgten. Die Auffassung, Betriebsverbote könnten auch mit dem Aspekt der Vermeidung von Sozialkontakten auf dem Hin- und Rückweg zur Einrichtung gerechtfertigt werden, habe weder im Gesetzestext des § 28 IfSG noch in der Gesetzesbegründung irgendeinen Niederschlag gefunden. Auch seien sachliche Unterscheidungsgründe außerhalb des Infektionsschutzes nicht ersichtlich. Auch Gaststätten seien eindeutig dem Bereich der Freizeitgestaltung zuzurechnen. Es sei sachwidrig, bestimmte Branchen wie etwa die Gastronomie wegen deren wirtschaftlicher Bedeutung zu begünstigen. Die Entscheidung, Bereiche mit größerem Gewicht am Laufen zu halten, bedeute immer auch, Bereiche mit größerem Gewicht für das Infektionsgeschehen am Laufen zu halten. Auch die pauschale Zuordnung von Wettannahmestellen zu der in § 11 SächsCoronaNotVO genannten Gruppe von Freizeiteinrichtungen rechtfertige keine ungleiche Behandlung. Auch etwa die Gastronomie gehöre zum Freizeitsektor im weiteren Sinn. Dem Antragsgegner sei die Sonderproblematik der ladenmäßig betriebenen Wettannahmestellen schon aus vorangegangenen Antragsverfahren bekannt. Auch durch die Erfahrung aus einer Reihe anderer Bundesländer könne und sollte er wissen, dass sich Wettannahmestellen in ihrer Art und Weise betreiben ließen, die sie von „Freizeitaktivitäten“ deutlich unterscheide. Der Verfassungsgerichtshof des Saarlandes (Beschl. v. 1. März 2021 - Lv 5/21 -, juris) habe hierzu ausgeführt, dass eine Ungleichbehandlung insbesondere zu im Nebengeschäft in geöffneten Kiosken, Zeitungsläden, aber auch großflächigen Handelsbetrieben unterbreiteten Angeboten staatlicher Sportwetten- und Lotterianbieter bestehe. Ein schärferer Eingriff in das Grundrecht des Art. 12 Abs. 1 GG als die selektive Schließung von Betrieben allein aufgrund einer gesellschaftlichen Priorisierung, auch wenn sie nur vorübergehend geschehe, sei auf Gesetzesebene überhaupt nicht mehr vorstellbar. Gerade deshalb habe der Gesetzgeber die Berücksichtigung infektionsschutzfremder Differenzierungskriterien nur unter den engen Voraussetzungen des § 28a Abs. 6 Satz 3 IfSG zugelassen. Soweit die Voraussetzungen nicht vorlägen, sei ein so massiver Grundrechtseingriff wie derjenige, einen Betrieb allein deshalb zu schließen, weil er angeblich einem nicht als gesellschaftlich prioritär eingestuftem Bereich angehöre, in Ermangelung einer gesetzlichen Grundlage ausgeschlossen. Auch die Interessenabwägung gehe zu seinen Gunsten aus. Bei Aufrechterhaltung

würde kein nennenswerter Effekt in Bezug auf das Gut der Volksgesundheit zu erwarten sein. Auch könne er nicht darauf verwiesen werden, im Online-Verkehr Wetten zu vermitteln.

4 Er beantragt daher in sachgemäßer Auslegung,

1. § 11 Abs. 4 der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zur Regelung von Notfallmaßnahmen zur Brechung der vierten Coronavirus SARS-CoV-2-Welle (Sächsische Corona-Notfall-Verordnung - SächsCoronaNotVO) vom 19. November 2021 insoweit einstweilen außer Vollzug zu setzen, als darin Wettannahmestellen genannt sind, in denen lediglich die Entgegennahme von Spielscheinen sowie Zahlungsvorgänge, aber kein darüber hinausgehender Aufenthalt erfolgt,

2. hilfsweise

§ 11 Abs. 4 der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zur Regelung von Notfallmaßnahmen zur Brechung der vierten Coronavirus SARS-CoV-2-Welle (Sächsische Corona-Notfall-Verordnung - SächsCoronaNotVO) vom 19. November 2021 insoweit einstweilen außer Vollzug zu setzen, als darin Wettannahmestellen genannt sind, in denen lediglich die Entgegennahme von Spielscheinen sowie Zahlungsvorgänge, aber kein darüber hinausgehender Aufenthalt erfolgt, und Zutritt ausschließlich für geimpfte oder genesene Personen erfolgt, die neben ihrem Impf- bzw. Genesungsnachweis ein schriftliches oder elektronisches negatives Ergebnis eines vor tagesaktuellen Tests gemäß § 2 Nr. 7 Corona-Schutzmaßnahmen-Ausnahmeverordnung vorlegen,

5 Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

6 Er tritt dem Antrag mit Schriftsatz vom 2. Dezember 2021 entgegen und verweist hierin zusammenfassend auf Folgendes:

7 Rechtsgrundlage für die angegriffenen Bestimmungen sei § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1, 3, 6 und 9 IfSG in der seinerzeit geltenden Fassung. Materielle Rechtsgrundlage sei § 28a Abs. 1 Nr. 5, Nr. 6 und Nr. 14 IfSG. Richtiger Ansicht nach sei bereits § 28a Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 IfSG für sich allein eine hinreichende Rechtsgrundlage. Denn diese Vorschrift enthalte nicht die vom Antragsteller behauptete Beschränkung auf solche Aktivitäten, die unmittelbar und nicht lediglich mittelbar der Freizeitgestaltung dienen. Entsprechendes gelte auch für § 28 Abs. 1 Nr. 6 IfSG. Auch die übrigen Voraussetzungen von § 28a IfSG seien erfüllt. Angesichts der nachgerade exponentiellen Infektionsentwicklung habe sich der Freistaat Sachsen in Erfüllung seiner Pflicht zum Schutz von Leben und körperlicher Unversehrtheit der sich in seinem Hoheitsgebiet Aufhaltenden veranlasst gesehen, die vorliegend angegriffene Sächsische

Corona-Notfall-Verordnung zu erlassen. Aus der nachfolgend zitierten Begründung ergebe sich unter anderem, dass Kontakte durch Einschränkungen bei infektionsträchtigen Lebensbereichen minimiert und dadurch die Infektionsdynamik verlangsamt werden müsse. Diese Untersagung auch für Personen, die genesen oder geimpft seien, sei zur Bekämpfung der Pandemie in der gegebenen Lage nicht nur geeignet, sondern auch erforderlich und im engeren Sinn verhältnismäßig. Übergreifendes Ziel sei es, im Rahmen des Vertretbaren in der extrem angespannten aktuellen Pandemiesituation für eine befristete Dauer Sozialkontakte überall dort zu unterbinden, wo diese nicht aus übergeordneten Gründen erforderlich seien. Damit solle ein weiteres Ansteigen der Überlastung des stationären Gesundheitswesens vermieden und die Überlastung möglichst zurückgeführt werden. Zugleich werde die Gesundheit und das Leben einer unbestimmten Vielzahl von Personen im Freistaat Sachsen geschützt. Denn die Infektionsübertragung finde allgemeinkundig bei Sozialkontakten durch sog. Tröpfcheninfektion statt. Dabei komme es zu solchen Kontakten nicht nur bei und in den entsprechenden Einrichtungen und Veranstaltungen, sondern gerade auch auf dem Weg dorthin, insbesondere bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel in deren unvermeidlicher Beengtheit. Wegen der sich weiter steigenden Überlastungssituation des stationären Gesundheitswesens und der immer noch niedrigen und im Bundesvergleich an letzter Stelle stehenden Durchimpfungsrate der sächsischen Bevölkerung müssten auch Personen, die die Impfangebote im eigenen Interesse wie auch in verantwortungsvoller Rücksichtnahme auf ihre Mitmenschen wahrgenommen hätten, von den Einschränkungen mitbetroffen werden. Für die Personen, die eine der Wettannahmestellen des Antragstellers aufsuchen wollten, stelle dies keine unverhältnismäßige Beeinträchtigung ihrer allgemeinen Handlungsfreiheit dar. Es handle sich nicht um die Erfüllung existenznotwendiger Bedürfnisse, sondern um freizeitbezogene Vorgänge. Auch in wirtschaftlicher Hinsicht ergebe sich für den Teilnahmewilligen keine unzumutbare Belastung, da die entsprechenden Vorgänge auch vom heimischen Computer aus erledigt werden könnten. Auch die Einschränkungen der Grundrechte des Antragstellers selbst (Art. 12, Art. 14 Abs. 1 GG) stünden nicht außer Verhältnis. Dies gelte unabhängig davon, ob ihnen staatliche Ausgleichsmaßnahmen zukämen. Auch die gerügten Gleichheitsverstöße lägen nicht vor. Im Vergleich zu der Wettannahmestelle würde die Innengastronomie in dem vorgegebenen zeitlichen Rahmen für die Versorgung der Bevölkerung, etwa wo sie aus beruflichen oder privaten Gründen nicht an ihrem eigenen Wohnort verweilte, ein ungleich wichtigeres Angebot darstellen. Im Hinblick auf die Einrichtungen, deren Aufsuchen nach der Verordnung für Personen weiterhin statthaft sei, welche getestet oder genesen seien, handle es sich insbesondere um diejenigen Han-

delsbereiche, die nicht unter die Regelung des § 8 Abs. 2 der Verordnung fielen. Inso- weit gehe es stets um Einzel- und Großhandelsgeschäfte. Die Versorgung mit den dort angebotenen Gütern habe aber eine wesentlich höhere gesellschaftliche Bedeutung als die Vornahme von Wettvorgängen, bei denen ein Ertrag für den Betreffenden wenn überhaupt nur im Weg des Zufalls zu erreichen sei. Auch die in § 9 der Verordnung aufgeführten Bereiche seien nicht mit Wettannahmestellen vergleichbar, da sie von erheblicher gesellschaftlicher Bedeutung seien. Die in § 8 Abs. 2 der Verordnung genannten Angebote und Dienstleistungen hätten existenzielle Bedeutung und müssten daher auch denjenigen Personen zugänglich bleiben, die nicht genesen oder geimpft seien. Ein Verstoß gegen das Gleichheitsgebot liege auch nicht darin, dass die Einschränkungen nicht auch für die staatlichen Lotterie- und Wettannahmestellen im Freistaat Sachsen gälten. Derartige Stellen würden allgemeinkundig nicht in eigenständigen Geschäftslokalen unterhalten, sondern seien Nebenzweck in anderweitig erlaubt gebliebenen Einrichtungen, insbesondere in solchen, die der Grundversorgung bzw. der Erfüllung des täglichen Bedarfs dienten, so etwa in Tankstellen und Ladengeschäften des Zeitungsverkaufs. Für derartige Gestaltungen sei aber in der Rechtsprechung des Senats anerkannt, dass diese solange und soweit keinen Gleichheitsverstoß darstellten, als die Nebenzwecke nicht in flächen- bzw. umsatzmäßiger Hinsicht gegenüber dem Hauptzweck des betreffenden Ladengeschäfts die Oberhand gewinnen. Von Letzterem könne bei den Lottoannahmestellen keine Rede sein. Auch in der Sache liege kein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot vor (SächsOVG, Beschl. v. 25. November 2020 - 3 B 359/20 -, juris Rn. 33; Beschl. v. 7. Januar 2021 - 3 B 446/20 -, juris Rn. 21 f., 23 ff.). Auf die Rechtslage in anderen Ländern der Bundesrepublik Deutschland könne sich der Antragsteller ebenfalls nicht berufen. Die zwischenzeitliche Fortgeltung der angegriffenen Vorschrift wäge im Übrigen ungleich weniger schwer als die Gefährdung Dritter mit dem Corona-Virus im Falle der Suspendierung der Vorschrift.

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 Normenkontrollantrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist zulässig.

- 10 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.
- 11 Der Antragsteller ist auch antragsbefugt i. S. d. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO. Er kann sich auf eine mögliche Verletzung der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 GG stützen. Auch kann er eine mögliche Verletzung des Gleichbehandlungsgebots gemäß Art. 3 Abs. 1 GG rügen.
- 12 Der Antrag ist in sachgerechter Auslegung (§ 88 VwGO) ohne die dort genannte örtliche Begrenzung auf das Gebiet der Stadt L. gestellt. Denn eine nur partielle Außerkraftsetzung der angegriffenen Rechtsnorm ist dem Normenkontrollverfahren des § 47 VwGO fremd. Erkennt der Senat - auch im Rahmen eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens gemäß § 47 Abs. 6 VwGO -, dass die angegriffene Rechtsnorm ganz oder teilweise unwirksam ist, kann er nur eine gänzliche oder unter Umständen teilweise Aussetzung des Vollzugs oder der Anwendung des angegriffenen Rechtssatzes mit genereller und nicht auf den Antragsteller beschränkter Wirkung anordnen (vgl. hierzu Schenke, in: Kopp/ders., VwGO, 27. Aufl. 2021, § 47 Rn. 154 m. w. N.). Der Senat versteht den dementsprechenden Hinweis in den Anträgen daher als besondere Betonung der individuellen Betroffenheit des Antragstellers.
- 13 Der Antrag ist im Hilfsantrag auch begründet.
- 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 Bundesverfassungsgericht 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 Hauptsacheentscheidung 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 § 11 Abs. 4 SächsCoronaNotVO im Hinblick auf die hilfsweise begehrte Entgegennahme von Spielscheinen sowie Zahlungsvorgängen unter Beachtung der 2-G-Plus-Regelung Erfolg, da die angegriffene Vorschrift im Normenkontrollverfahren voraussichtlich insoweit nicht standhalten würde.
- 16 1. Der Senat geht davon aus, dass die sich aus § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1, Abs. 3, 6 und 9 IfSG ergebenden materiellen Voraussetzungen für die Anordnung von Schutzmaßnahmen gemäß § 28 Abs. 1 i. V. m. § 28a IfSG durch die hier in Rede stehende Verordnung nach der hier nur möglichen summarischen Prüfung erfüllt sind.
- 17 Nach § 32 Satz 1 IfSG dürfen die Landesregierungen unter den Voraussetzungen, die für Maßnahmen nach den §§ 28, 28a und 29 bis 31 IfSG maßgebend sind, durch Rechtsverordnungen entsprechende Ge- und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten erlassen. § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG bestimmt zu diesen Vorausset-

zungen: Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in § 28a Abs. 1 und 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. Für besondere Schutzmaßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) regelt ferner speziell § 28a IfSG, dass für die Dauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG durch den Deutschen Bundestag notwendige Schutzmaßnahme im Sinne des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) - unter anderem - insbesondere die Schließung oder Beschränkung von Betrieben, Gewerben, Einzel- oder Großhandel angeordnet werden (§ 28a Abs. 1 Nr. 14 IfSG). § 28a Abs. 3 IfSG gibt weiter vor, dass Entscheidungen über Schutzmaßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) insbesondere an dem Schutz von Leben und Gesundheit und der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems auszurichten sind. Dabei sind absehbare Änderungen des Infektionsgeschehens durch ansteckendere, das Gesundheitssystem stärker belastende Virusvarianten zu berücksichtigen. Über den präventiven Infektionsschutz hinausgehende Schutzmaßnahmen sollen unter Berücksichtigung des jeweiligen regionalen und überregionalen Infektionsgeschehens mit dem Ziel getroffen werden, eine drohende Überlastung der regionalen und überregionalen stationären Versorgung zu vermeiden. Dafür wird als wesentlicher Maßstab insbesondere die Anzahl der in Bezug auf die Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) in ein Krankenhaus aufgenommenen Personen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen angegeben. Insoweit sollen jedoch auch die in § 28a Abs. 3 Satz 5 IfSG genannten weiteren Indikatoren Berücksichtigung finden. Nach § 28a Abs. 6 Satz 1 IfSG können die Schutzmaßnahmen nach § 28a Abs. 1 i. V. m. § 28 Abs. 1, nach § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 und nach den §§ 29 bis 31 IfSG auch kumulativ angeordnet werden, soweit und solange es für eine wirksame Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) erforderlich ist. Bei Entscheidungen über Schutzmaßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) sind soziale, gesellschaftliche und wirtschaftliche Auswirkungen auf den Einzelnen und die Allgemeinheit einzubeziehen und zu berücksichtigen, soweit dies mit dem Ziel einer wirksamen Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) vereinbar ist.

Einzelne soziale, gesellschaftliche oder wirtschaftliche Bereiche, die für die Allgemeinheit von besonderer Bedeutung sind, können von den Schutzmaßnahmen ausgenommen werden, soweit ihre Einbeziehung zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) nicht zwingend erforderlich ist. § 28a Abs. 7 IfSG benennt die unabhängig von einer durch den Deutschen Bundestag nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG festgestellten epidemischen Lage von nationaler Tragweite möglichen Schutzmaßnahmen. § 28a Abs. 8 IfSG ermöglicht darüber hinausgehende Schutzmaßnahmen, soweit und solange die konkrete Gefahr der epidemischen Ausbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) in einem Land besteht und das Parlament in dem betroffenen Land die Anwendbarkeit der Absätze 1 bis 6 des § 28a IfSG für das Land feststellt. Schließlich sieht § 28a Abs. 9 IfSG vor, dass § 28a Abs. 1 IfSG nach dem Ende einer durch den Deutschen Bundestag nach § 5 Absatz 1 Satz 1 IfSG festgestellten epidemischen Lage von nationaler Tragweite bis längstens zum Ablauf des 15. Dezember 2021 für Schutzmaßnahmen nach Absatz 1 i. V. m. § 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 IfSG anwendbar bleibt, die bis zum 25. November 2021 in Kraft getreten sind.

- 18 Zwar hat der Deutsche Bundestag die von ihm zuletzt am 25. August 2021 getroffene Feststellung des Fortbestehens der epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 IfSG (BT-PIPr. 19/238, S. 31076C) nicht über den 25. November 2021 hinaus verlängert, aber nach § 28a Abs. 9 Satz 1 IfSG konnte § 28a Abs. 1 Nr. 14 IfSG noch als Rechtsgrundlage herangezogen werden, da § 9 Abs. 4 SächsCoronaNotVO nach § 23 Abs. 1 Satz 1 SächsCoronaNotVO am 22. November 2021 und damit vor dem in § 28a Abs. 9 Satz 1 IfSG genannten 25. November 2021 in Kraft getreten ist.
- 19 Rechtsgrundlage für die angegriffene Regelung ist § 32 Satz 1 i. V. m. § 28a Abs. 1 Nr. 5, Nr. 6 sowie Nr. 14 IfSG. Der Antragsgegner hat zutreffend darauf hingewiesen, dass es sich bei den vom Antragsteller betriebenen Wettannahmestellen und den darin regelmäßig angebotenen Wettvorgängen um der Freizeitgestaltung dienende Einrichtungen handelt. Dienen sie auch dem längeren Verweilen, handelt es sich um Vergnügungsstätten, während die reine Annahmestelle ohne Verweilmöglichkeit aus infektionsschutzrechtlicher Sicht mit einem Einzelhandels- oder Ladengeschäft vergleichbar ist, da die reine Annahmestelle nur der kurzzeitigen Abwicklung eines Wettgeschäfts und nicht dem längeren Verweilen im Inneren dient (VGH BW, Beschl. v. 27. Januar 2021 - 1 S 124/21 -, juris Beschlussausfertigung S. 13 m. w. N.). Daher kann vorliegend offenbleiben, ob sich die Freizeitgestaltung - wie vom Antragsteller angeführt - am heimischen Fernseher fortsetzt oder bereits in den Räumen der Wettannahmestelle beginnt. Handelt es sich um reine Annahmestellen, ist jedenfalls gemäß § 28a Abs. 1

Nr. 14 IfSG die Schließung oder Beschränkung des Einzel- oder Großhandels und damit auch der Wettannahmestelle möglich.

20 Bedenken gegen die formelle Rechtmäßigkeit der Corona-Notfall-Verordnung bestehen nicht.

21 Insbesondere verfügt die Verordnung über die von § 28a Abs. 5 Satz 1 IfSG vorgesehene amtliche Begründung. In dem in § 28a Abs. 5 Satz 1 IfSG geregelten Begründungserfordernis lassen sich keine Anforderungen zu dessen Umfang und Detailtiefe hinsichtlich einzelner Regelungen entnehmen (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 4. März 2021 - 3 B 26/21 -, juris Rn. 34 ff.; Beschl. v. 15. Oktober 2021 - 3 B 355/21 -, juris Rn. 28). Dass die streitgegenständliche Verordnung überhaupt mit einer Begründung versehen ist, die erkennen lässt, in welcher Weise die in ihr geregelten Schutzmaßnahmen im Rahmen eines Gesamtkonzepts der Infektionsbekämpfung dienen sollen, steht für den Senat außer Frage.

22 2. Die vollständige Schließung von Wettannahmestellen i. S. v. § 11 Abs. 4 Sächs-CoronaNotVO, die als reine Annahmestellen einzuordnen sind, verstößt allerdings gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG.

23 Er 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).
- 24 Wenn sich der Verordnungsgeber dafür entscheidet, bestimmte Betriebe und Dienstleistungen zu verbieten, ist er bei der Ausgestaltung der hierzu getroffenen Regelungen an den allgemeinen Gleichheitssatz gebunden. Anordnungen von Betriebsschließungen und Beschränkungen von Betrieben haben sich mithin an den Zwecken der Verordnungsermächtigung nach § 32 Satz 1 i. V. m. § 28a IfSG auszurichten, wenn sie Ungleichbehandlungen vornehmen. Zudem sind die bereits dargestellten Maßstäbe von § 28a Abs. 6 Satz 2 und 3 IfSG zu berücksichtigen.
- 25 Hiervon ausgehend behandelt der Antragsgegner Wettannahmestellen, die allein der Abgabe von Spielscheinen und der Durchführung von Zahlungsvorgängen dienen, ohne sachlichen Grund anders als Lottoannahmestellen. Dies ergibt sich aus Folgendem:
- 26 Der Antragsgegner hat zutreffend darauf hingewiesen, dass die im Regelfall in Zeitschriften- oder Tabakläden und in Tankstellen angesiedelten Lottoannahmestellen weiterhin geöffnet bleiben, da sie im Regelfall unter die von § 8 Abs. 2 SächsCoronaNotVO fallenden Handelsgeschäfte fallen und dort weiterhin Spielscheine entgegengenommen und Gewinne bis zu einer gewissen Höhe ausgezahlt werden können. Es ist weiterhin allgemeinkundig und vom Antragsgegner auch bestätigt, dass Kunden, die das staatliche Glücksspielangebot (insb. Lotto) in Anspruch nehmen wollen, nicht auf eigene Lottoannahmestellen zurückgreifen können, sondern sich des Angebots bedienen müssen, das in den vorgenannten Geschäften zur Verfügung steht.
- 27 Auch wenn es sich möglicherweise dabei nur um ein Nebengeschäft dieser Geschäfte handelt, werden auf diese Weise zusätzliche Ströme von Kunden verursacht, die die Geschäfte nicht aus anderen Gründen, sondern sie gezielt zur Teilnahme am staatlichen Glücksspiel aufsuchen. Daher kann die Ungleichbehandlung zwischen Lottoannahmestellen und einer Wettannahmestelle, wie sie der Antragsteller betreiben möchte, nicht unter dem Gesichtspunkt gerechtfertigt werden, dass es sich bei der Möglichkeit, in einem Geschäft Lotto zu spielen, um ein nicht prägendes sonstiges Mischsortiment handelt, das keine zusätzlichen Kundenströme hervorruft (so SächsOVG, Beschl. v. 7. Januar 2021 - 3 B 446/20 -, juris Rn. 23 ff.). Während nämlich dort die Kunden häufig lediglich bei Gelegenheit eines ohnehin erforderlichen Einkaufs Waren aus dem Mischsortiment erwerben, ergibt sich aus den vorstehenden Erwägungen, dass die in Geschäften befindlichen Lottoannahmestellen nicht bei Gelegenheit

eines Einkaufs in Anspruch genommen, sondern von den Kunden des staatlichen Glücksspiels gezielt aufgesucht werden müssen. Während der Verordnungsgeber im Fall eines zulässigen Mischsortiments nach alledem davon ausgehen konnte, dass durch ein Verbot von Mischsortimenten keine Kundenströme reduziert werden würden, werden genauso wie bei den Wettannahmestellen des Antragstellers bei den staatlichen Lottoannahmestellen damit zusätzliche, wenngleich möglicherweise vom Umfang her zahlenmäßig geringere Kundenströme hervorgerufen (so auch OVG Sachsen-Anhalt, Beschl. v. 27. November 2020 - 3 R 226/20 -, juris Rn. 44).

28 Eine sachliche Begründung für eine Ungleichbehandlung der Wettannahmestellen ist auch deshalb nicht ersichtlich, weil es sich nach Auffassung des Antragsgegners bei dem vom Antragsteller betriebenen Wettannahmestellen um Güter von einem geringen gesellschaftlichen Bedeutungsgrad handeln würde, weil ein Ertrag für den betreffenden nur im Wege des Zufalls zu erreichen wäre (§ 28a Abs. 6 Satz 2 IfSG). Zwar mag diese Beschreibung zutreffen, allerdings gilt sie gleichermaßen und sogar in besonderem Maße für die Angebote der staatlichen Lottoannahmestellen. Ein Unterschied in der gesellschaftlichen Relevanz der Annahmestellen ist daher nicht festzustellen. Daher trifft auch der Hinweis des Antragsgegners auf die Entscheidung des Senats vom 25. November 2020 (- 3 B 359/20 -, juris Rn. 33) nicht zu. Dort hatte der Senat keinen Vergleich zwischen einer Wettannahmestelle und einer staatlichen Lottoannahmestelle, sondern im Hinblick auf das damalige Antragsvorbringen einen Vergleich zwischen dem Warenangebot in Geschäften, die von der damaligen Schließungsanordnung nicht erfasst waren, und der Annahme von Spielscheinen angestellt. Insoweit trifft es auch weiterhin zu, dass die Betriebe, die wie der Betrieb des Antragstellers der damaligen Schließungsanordnung unterfielen, allesamt in den Bereich der nicht lebensnotwendigen Freizeitgestaltung fielen (so auch VerfGH Saarland, Beschl. v. 1. März 2021 - Lv 5/21 -, juris Rn.34).²⁹Auch lässt sich aus dem angestrebten Betrieb einer Wettannahmestelle kein Infektionsrisiko ableiten, das über das Risiko hinausgeht, das vom Verordnungsgeber durch die weiterhin eröffnete Möglichkeit, Lotto zu spielen, in Kauf genommen wird. Der Senat schließt sich der Auffassung des Verwaltungsgesichtshofs Baden-Württemberg an, der demgemäß ein erhöhtes infektionsschutzrechtliches Risiko bei der Öffnung von Wettannahmestellen ausgeschlossen hat (Beschl. v. 27. Januar 2021 a. a. O. S. 13 ff. m. w. N.).

29 3. Allerdings kann sich der Antragsteller nicht auf die Zugangsmodalitäten berufen, die für die unter § 8 Abs. 2 SächsCoronaNotVO fallenden Geschäfte gelten. Während hiernach für den Zugang zu Geschäften, die Waren der Grundversorgung anbieten, nicht

die Vorlage eines Impf- oder Genesenennachweises und die Kontrolle der jeweiligen Nachweise durch den Betreiber erforderlich ist, handelt es sich bei den vom Antragsteller betriebenen Wettannahmestellen um Betriebe, die unter die Zugangsvoraussetzungen fallen, die auch für die sonstigen Einzel- und Großhandelsgeschäfte nach § 8 Abs. 1 SächsCoronaNotVO gelten. Da der Antragsteller seinen Antrag allerdings auf Kunden beschränkt hat, die einen tagesaktuellen negativen Test gemäß § 2 Abs. 7 SchAusnahmeV vorlegen müssen, verbietet sich eine weitere Angleichung an die Zugangsvoraussetzungen des § 8 Abs. 1 SächsCoronaNotVO.

30 Auch hat der Antragsgegner zu Recht darauf hingewiesen, dass die sonstigen Betriebe, mit denen der Antragsteller gleichgestellt werden möchte, nicht mit einer Wettannahmestelle vergleichbar sind. Die in § 9 SächsCoronaNotVO genannten Dienstleistungen sind nämlich nur dann zulässig, wenn sie den dort genannten insbesondere gesundheitlichen Zwecken, die nicht zur Freizeitgestaltung gehören, dienen. Die von § 10 SächsCoronaNotVO erfasste Gastronomie hat nach der Vorstellung des Antragsgegners auch deshalb offen zu bleiben, weil sie auch der Versorgung auswärtiger Besucher dient (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 7. Dezember 2021- 3 B 419/21 -, zur Veröffntl. bei juris vorgesehen, S. 33 f.). Im Übrigen ist auch dort der Zutritt nur Geimpften und Genesenen gestattet.

31 Daher ist die mit dem Hauptantrag begehrte Gleichstellung mit diesen privilegierten Betrieben und Geschäften nicht veranlasst, denn nach den obigen Ausführungen bestehen sachliche Gründe für eine Ungleichbehandlung. Die Beschränkung des Zutritts auf Geimpfte und Genesene (2G-Regelung) ist ferner auch im Hinblick auf die weiter geltend gemachte Verletzung der Berufsfreiheit nach Art. 12 GG nicht zu beanstanden, soweit sie sich auf die von der Verordnung erfassten Betriebe und Geschäfte beschränkt (SächsOVG, Beschl. v. 19. November 2021 - 3 B 411/21 -, juris Rn. 75 f.).

32 Nach alledem hat der Antrag mit seinem Hilfsbegehren Erfolg.

33 Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

34 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG. Da die angegriffene Regelung mit Ablauf des 12. Dezember 2021 außer Kraft tritt, zielt der Antrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache, so dass eine Reduzierung des Aufgangstreitwerts für das Eilverfahren nicht veranlasst ist.

35 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO; § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
v. Welck

Kober

Heinlein

gez.:
Nagel

Wiesbaum