

Az.: 3 B 423/21



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

§ 13 Abs. 1 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, die Richter am Oberverwaltungsgericht Kober und Heinlein, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Nagel und die Richterin am Verwaltungsgericht Wiesbaum

am 7. Dezember 2021

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller.

Der Streitwert wird auf 10.000 € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Der Antragsteller verfolgt mit seinem Eilantrag gemäß § 47 Abs. 6 VwGO das Ziel, die in § 13 Abs. 1 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) angeordnete Schließung von Fitnessstudios für den Publikumsverkehr 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. Die Landkreise und Kreisfreien Städte können abweichend von dieser Verordnung weitergehende Schutzmaßnahmen anordnen.

(...)

§ 13
Sport

(1) Die Öffnung von Anlagen und Einrichtungen des Sportbetriebs, Fitnessstudios und ähnliche Einrichtungen für Publikumsverkehr ist untersagt.

(2) Abweichend von Absatz 1 ist die Öffnung zulässig für die Ausübung von Sport im Rahmen von Dienstsport, sportwissenschaftlichen Studiengängen, der vertieften sportlichen Ausbildung, Schwimmkursen sowie für Leistungssportlerinnen und -sportler der Bundes- und Landeskader, lizenzierte Profisportlerin-

nen und -sportler, Berufssportlerinnen und -sportler und Nachwuchssportlerinnen und -sportler, die in einem Nachwuchsleistungszentrum der professionellen Teamsportarten trainieren. Es besteht die Pflicht zur Vorlage eines Impf- oder Genesenen- oder Testnachweises, zur Kontrolle der jeweiligen Nachweise durch den Betreiber und zur Kontakterfassung.

(3) Abweichend von Absatz 1 ist die Öffnung zulässig für Kinder bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres. Für Anleitungspersonal gilt Absatz 2 Satz 2.

(4) Absatz 1 gilt nicht für medizinisch notwendige Behandlungen. Bei der Inanspruchnahme von zulässig geöffneten Einrichtungen nach Absatz 1 besteht die Pflicht zur Vorlage eines Impf-, Genesenen- oder Testnachweises und zur Kontrolle der jeweiligen Nachweise und zur Kontakterfassung durch den Betreiber.

(5) Absatz 1 gilt nicht für die schulische Nutzung für den Schulsport. (...)

§ 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 trägt mit seiner Antragschrift vom 26. November 2021 zusammengefasst vor: Er betreibe unter der Firma X ein Fitnessstudio in C.. In diesem beschäftige er regelmäßig sechs Arbeitnehmer und sieben freiberufliche Mitarbeiter. Der Jahresumsatz habe sich 2019 auf... € belaufen. Im Oktober des Jahres 2019 habe er einen Umsatz von... €, im Oktober 2020 von... € und im Oktober 2021 von... € erzielt. Aufgrund der pandemiebedingten Maßnahmen habe er einen Rückgang der Mitglieder um 20 Prozent zu verzeichnen. Er habe ein umfassendes Sicherheits- und Hygienekonzept erarbeitet und umgesetzt, welches er in seiner Antragschrift näher erläutert und durch die Vorlage entsprechender Dokumente belegt. Infolge der nunmehr erfolgten Schließung drohe ihm die Insolvenz.
- 3 Rechtsgrundlage der streitigen Verordnungsbestimmung sei „§ 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2, § 28a Abs. 1, Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 und Abs. 6 IfSG in der Fassung vom 20. Juli 2020“. Es bestünden erhebliche Zweifel an deren Verfassungsmäßigkeit, hinsichtlich der Frage der Bestimmtheit der Norm, der Frage des Parlamentsvorbehalts als auch des Zitiergebots, insbesondere im Hinblick auf Art. 12 GG. Auch die formelle Rechtmäßigkeit der Sächsischen Corona-Notfall-Verordnung werde gerügt.
- 4 Die streitgegenständliche Vorschrift sei voraussichtlich auch materiell rechtswidrig. Zwar werde nicht in Abrede gestellt, dass der Anwendungsbereich des § 28 IfSG eröffnet sei, aber die in § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO angeordnete Schließung sei nicht geeignet und verhältnismäßig. Er werde in seinen Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit) i. V. m. Art. 19 Abs. 3 GG verletzt. Darüber hinaus werde er in seinem

durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb verletzt. Das Unternehmen werde in seinem konkreten Fortbestand bedroht.

- 5 Eine sportliche Betätigung im Fitnessstudio sei nicht mit einem erhöhten Ansteckungsrisiko verbunden und die Schließung daher nicht geeignet, die Entstehung von Infektionsketten zu vermeiden. Eine randomisierte Studie des norwegischen Gesundheitsministeriums (Bl. 18 ff. d. A.) habe bereits 2020 ergeben, dass Fitnessstudios bei Beachtung von Hygiene- und Sicherheitskonzepten kein relevantes Infektionsumfeld darstellten. Die Studie sei zu dem Ergebnis gekommen, dass sich während der dreiwöchigen Studiendauer niemand im Fitnessstudio infiziert habe. Dabei seien im selben Zeitraum in der Stadt Oslo 105 Personen positiv auf SARS-CoV-2 getestet worden. Auch das Robert-Koch-Institut (künftig: RKI) habe ermittelt, dass im Rahmen des Geschehens von COVID-19-Ausbrüchen in Deutschland Fitnessstudios als Infektionsort keine relevanten Einrichtungen darstellten. Bei Betrachtung der Ausbruchsfälle im zeitlichen Verlauf zwischen der 9. Kalenderwoche (künftig: KW) 2020 und der 29. KW 2020 habe das RKI festgestellt, dass die ihm übermittelten COVID-19-Ausbrüche in den weitaus meisten Fällen im privaten Haushalt aufgedeckt worden seien. Alten- und Pflegeheime, Flüchtlings- und Asylbewerberheime sowie Seniorentagesstätten seien als weitere Ausbruchsumfelder festgestellt worden (vgl. Anlage AST 6, Bl. 28 d. A.). Auf den Freizeitbereich seien nur vier Prozent der Ausbruchsfälle entfallen.
- 6 Jedenfalls stünden gegenüber der vollständigen Schließung von Fitnessstudios gleichwirksame und mildere Maßnahmen zur Gefahrvermeidung zur Verfügung. Der Verordnungsgeber habe in § 13 Abs. 2 bis 5 SächsCoronaNotVO selbst Ausnahmen für die Ausübung von Sport vorgesehen und damit anerkannt, dass neben der vollständigen Schließung als milderer Mittel die Öffnung sportlich orientierter Einrichtungen unter Beachtung von Infektionsschutzvorschriften in Betracht komme. Insbesondere sei nicht ersichtlich, dass der Antragsgegner mildere Mittel überhaupt erwogen habe. Als solche wären die Anwendung der sogenannten 3G-Regel, der sogenannten 2G-Regel oder der sogenannten 2G-Plus-Regel, gegebenenfalls in Kombination mit der Sieben-Tage-Hospitalisierungsinzidenz in Betracht gekommen. Dies gelte insbesondere angesichts der dargestellten sehr geringen Relevanz von Fitnessstudios als Ausbruchsumfeld.
- 7 Zudem stelle die Schließung der Fitnessstudios eine nicht mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbare Ungleichbehandlung dar. Vor dem infektionsschutzrechtlichen Hintergrund der Sächsischen Corona-Notfall-Verordnung sei keine sachliche Rechtfertigung zur Schließung von Fitnessstudios zu erkennen. Die gesundheitsfördernde sportliche Betätigung

breiter Kreise der Bevölkerung erkenne der Verordnungsgeber selbst an. Diese sei auch und gerade vor dem Hintergrund der Pandemie im Sinn einer Vorsorge in hohem Maß sinnvoll. Eine Begrenzung auf den Bereich des Schul- und Leistungssports sowie medizinisch notwendige Behandlungen verkenne die seit Jahren andauernde stetige Entwicklung im Individualsport und in der Rehabilitation, die zunehmend in gewerblichen Fitnessstudios ausgeübt würden. Regelmäßig werde eine Mitgliedschaft in einem Fitnessstudio durch die gesetzlichen Krankenkassen honoriert.

8 Hinsichtlich des erlaubten Schul- und Leistungssports sei kein taugliches Differenzierungskriterium erkennbar. Auch dort seien notwendige Sicherheits- und Hygienestandards nicht einfacher sicherzustellen. Angesichts der Professionalisierung der Fitnessstudios sei das Gegenteil der Fall.

9 Auch eine Folgenabwägung ginge aufgrund der in Fitnessstudios nicht gegebenen Infektionsgefahr zu seinen Gunsten aus.

10 Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

§ 13 Abs. 1 der Sächsischen Corona-Notfall-Verordnung vom 19. November 2021 wird vorläufig außer Vollzug gesetzt.

11 Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

12 Er hält den Antrag für offensichtlich unbegründet. Rechtsgrundlage der angegriffenen Regelung seien § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1, 3, 6 und 9 IfSG. § 28a Abs. 9 IfSG ermögliche die getroffenen Regelungen nach dem Ablauf der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag. § 28a Abs. 1 Nrn. 6, 8 und 14 i. V. m. § 32 Satz 1 IfSG trügen jedenfalls in ihrer Zusammenschau die angegriffene Verordnungsbestimmung. Soweit Art. 12 Abs. 1 GG eingeschränkt werde, sei dies nicht zitierpflichtig.

13 Die unsubstantiierten Rügen des Antragstellers gegen die formelle Rechtmäßigkeit der angegriffenen Verordnung griffen nicht durch. Dem Gebot der Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG, Art. 75 Abs. 1 Satz 3 SächsVerf, die Rechtsgrundlage in der Verordnung anzugeben, sei ausweislich ihres Vorspruchs Genüge getan. Ebenso sei die Verordnung ordnungsgemäß ausgefertigt und verkündet worden. Auch enthalte sie die in § 28a Abs. 5 Satz

1 IfSG geforderte allgemeine Begründung und überschreite nicht die in § 28a Abs. 5 S. 2 IfSG vorgegebene Regelbefristungsdauer von vier Wochen.

- 14 Angesichts der sowohl auf Normal- wie auch auf Intensivstation behandelten Corona-Patienten sei der Antragsgegner in Erfüllung seiner Pflicht zum Schutz von Leben und körperlicher Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG, Art. 16 Abs. 1 Satz 1 SächsVerf) veranlasst gewesen, die angegriffene Sächsische Corona-Notfall-Verordnung zu erlassen. Insoweit werde auf die amtliche Begründung Bezug genommen. Auch das der Verordnung zugrundeliegende Gesamtkonzept finde sich in der Begründung.
- 15 Die angegriffene Regelung sei - auch für Personen, die von Corona genesen oder vollständig hiergegen geimpft seien, und zwar selbst dann, wenn sie sich zusätzlich einem tagesaktuellen Corona-Test zu unterziehen bereit wären - zur Bekämpfung der Pandemie in der gegebenen Lage nicht nur geeignet, sondern auch erforderlich und im engeren Sinn verhältnismäßig.
- 16 Übergreifendes Ziel der angegriffenen Verordnung sei es, in der extrem angespannten aktuellen Pandemiesituation für eine befristete Dauer von drei Wochen Sozialkontakte überall dort zu unterbinden, wo diese nicht aus übergeordneten Gründen erforderlich seien, um ein weiteres Ansteigen der Überlastung des stationären Gesundheitswesens zu vermeiden und die eingetretene Überlastung zurückzuführen. Zugleich werde dadurch die Gesundheit und das Leben einer unbestimmten Vielzahl von Personen im Freistaat Sachsen geschützt. Denn die Infektionsübertragung des Coronavirus finde bei Sozialkontakten statt. Dabei komme es zu solchen Kontakten nicht nur bei und in den entsprechenden Einrichtungen, sondern auch auf dem Weg dorthin, insbesondere bei der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel. Die Eignung und Erforderlichkeit, Einrichtungen und Veranstaltungen zu untersagen, bei denen Personen aufeinanderträfen, liege angesichts der gegebenen extremen Situation auf der Hand. Denn bei derartigen Zusammentreffen könne das Virus von einer Person zur anderen übertragen werden, und zwar auch dann, wenn dieser Personenkreis wie dargestellt eingegrenzt würde. Denn zum einen könnten sowohl Personen, die von Corona nachweisbar genesen oder vollständig hiergegen geimpft seien, dennoch infektiös sein, und zum anderen könnten auch aktuelle, mit negativem Ergebnis durchgeführte Coronatests eine Infektiosität nicht verlässlich ausschließen. Hätten solche Personen Zutritt zu Einrichtungen wie denjenigen des Antragstellers, könnten auch die weiteren, von ihm angesprochenen Vorkehrungen (Hygieneschutzkonzept usw.) die Infektionsübertragung

nicht sicher verhüten. Entsprechendes gelte erst recht bei Benutzung der öffentlichen Verkehrsmittel, in welchen die genannten Vorkehrungen nicht umsetzbar seien.

- 17 In der nunmehr gegebenen und sich noch weiter steigernden Überlastungssituation des stationären Gesundheitswesens im Allgemeinen als auch im intensivmedizinischen Teil müsse jede neu hinzutretende Corona-Infektion nach allen möglichen Kräften verhütet werden, damit es nicht zu einer Triage komme. Dass diese Gefahr konkret im Raum stehe, zeige sich in der wegen Überlastung sächsischer Krankenhäuser erforderlich gewordenen Verlegung von schwer Erkrankten in andere Bundesländer.
- 18 Schließlich sei der in Art. 12 Abs. 1 GG bewirkte Eingriff auch nicht unverhältnismäßig. Dies gelte unabhängig davon, inwieweit ihm staatliche Ausgleichsmaßnahmen bereits zugekommen seien oder in der Zukunft noch zukommen würden. Denn auch die etwa verbleibenden gravierenden wirtschaftlichen Nachteile wögen nicht die Schäden auf, die die dem Schutz des Antragsgegners unterstellten Personen an Leib und Leben (Art. 16 Abs. 1 Satz 1 SächsVerf) erleiden würden, wenn es mangels der angegriffenen Maßnahme zu weiteren Coronainfektionen mit potentiell tödlichem Ausgang komme.
- 19 Auch der vom Antragsteller gerügte Gleichheitsverstoß liege nicht vor. Insoweit sei auf die Erwägungen des Senats in dessen Beschluss vom 20. November 2020 (- 3 B 356/20 -, juris Rn. 32) Bezug zu nehmen, welche auf die nunmehr vorgenommene Differenzierung übertragbar seien. Dienstsport (§ 13 Abs. 2 SächsCoronaNotVO) sei wegen der Notwendigkeit gestattet, bei denjenigen Bediensteten - insbesondere Polizeivollzugsbeamten -, zu deren Dienstausbildung eine besondere körperliche Fitness erforderlich sei, diese Fitness durch entsprechende sportliche Betätigung zu erhalten. Sportwissenschaftliche Studiengänge seien - anders als Fitnessstudios und deren Benutzung - Teil einer entsprechenden Ausbildung im tertiären Bildungssektor, die für die Teilnehmer durch Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 28 Abs. 1 SächsVerf geschützt sei und auch die sportliche Praxis erfordere, um deren wissenschaftliche Analyse vornehmen zu können. Vertiefte sportliche Ausbildung ziele auf Schulen mit besonderer Schwerpunktsetzung ab, die ihrerseits Vorstufe der Leistungssportlichen Betätigungen seien, wie sie sodann in § 13 Abs. 2 SächsCoronaNotVO erwähnt werde. Schwimmkurse seien vom Verbot des § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO ausgenommen, weil es eine lebenswichtige Fähigkeit bereits kleiner Kinder darstelle, schwimmen und sich dadurch in gefährlichen Situationen aus dem Wasser retten zu können. Ebenfalls aus Gründen der Gesunderhaltung sei in § 13 Abs. 3 SächsCoronaNotVO für Kinder bis zur Vollendung des

16. Lebensjahres die Öffnung der sportlichen Einrichtungen und Anlagen gestattet worden. Denn ohne eine sportliche Ertüchtigung gerade in diesem für die körperliche Entwicklung entscheidenden Lebensabschnitt bestehe die akute Gefahr gesundheitlicher Schäden, die sich in der Folgezeit nicht mehr ohne Weiteres beheben ließen. Aus denselben Gründen sei der Schulsport in die Lehrpläne der Schulen aufgenommen und in § 13 Abs. 5 SächsCoronaNotVO von der Untersagung freigestellt worden. Die Freistellung medizinisch notwendiger Behandlungen in § 13 Abs. 4 SächsCoronaNotVO rechtfertige sich durch das Rechtsgut der körperlichen Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, Art. 16 Abs. 1 Satz 1 SächsVerf) derjenigen Personen, die dieser Behandlung nachweisbar bedürften.

20 Schließlic h wäre der Antrag auch dann abzulehnen, wenn allein auf der Grundlage einer Folgenabwägung entschieden würde. In diesem Fall wöge eine zwischenzeitliche Fortgeltung der angegriffenen Vorschrift ungleich weniger schwer als die Gefährdung Dritter mit dem Corona-Virus im Falle der Suspendierung der angegriffenen Vorschrift, die bei späterer Billigung derselben im Hauptsacheverfahren irreversibel wäre.

II.

21 Der nach § 47 Abs. 6 VwGO zulässige Normenkontrollantrag ist nicht begründet.

22 1. 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.

23 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 (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.

24 Der Antragsteller ist antragsbefugt nach § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO, da er geltend machen kann, durch § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO oder deren Anwendung in seinen Rechten verletzt zu sein oder in absehbarer Zeit verletzt zu werden. Es genügt dabei, wenn die geltend gemachte Rechtsverletzung möglich erscheint. Soweit sich der Antragsteller durch die vorgenannten Bestimmungen in seinen Grundrechten aus Art. 12

und 14 GG i. V. m. Art. 19 Abs. 3 GG verletzt sieht sowie einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) geltend macht, erscheint eine solche Rechtsverletzung möglich.

25 2. Der Normenkontrollantrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist jedoch nicht begründet.

26 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).

- 27 Unter Anwendung dieser Grundsätze hat der Antrag auf vorläufige Außervollziehung von § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO keinen Erfolg, da die angegriffene Vorschrift im Normenkontrollverfahren voraussichtlich standhalten wird. Auch eine Interessenabwägung geht zu Lasten des Antragstellers aus.
- 28 2.1 Rechtsgrundlage der angegriffenen Regelungen ist jedenfalls § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 6 i. V. m. Nr. 8, Abs. 3, 6 und Abs. 9 Satz 1 IfSG i. d. F. v. 22. November 2021, wonach für die Dauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG durch den Deutschen Bundestag die Untersagung oder Beschränkung des Betriebs von Einrichtungen, die der Freizeitgestaltung zuzurechnen sind, angeordnet (§ 28a Abs. 1 Nr. 6 IfSG) und die Sportausübung untersagt oder beschränkt werden kann (§ 28a Abs. 1 Nr. 8 IfSG) und diese Vorschriften auch nach dem Ende der epidemischen Lage längstens bis zum Ablauf des 15. Dezember 2021 angewendet werden können. Soweit vertreten wird, dass von den in § 28a Abs. 1 IfSG genannten Schutzmaßnahmen für die Schließung von Fitnessstudios nur § 28a Abs. 1 Nr. 6 IfSG (VGH BW, Beschl. v. 11. Juni 2021 - 1 S 1533/21 -, juris Rn. 33), nur § 28a Abs. 1 Nr. 8 IfSG (OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 5. März 2021 - OVG 11 S 26/21 -, juris Rn. 28) oder zusätzlich zu § 28a Abs. 1 Nr. 6 und Nr. 8 IfSG auch noch § 28a Abs. 1 Nr. 14 IfSG (ThürOVG, Beschl. v. 7. April 2021 - 3 EN 209/21 -, juris Rn. 47) heranzuziehen sei bzw. die Maßnahme auf § 28a Abs. 1 Nr. 8 i. V. m. Nr. 14 IfSG (OVG Hamburg, Beschl. v. 25. März 2021 - 5 Bs 57/21 -, juris Rn. 31) zu stützen sei, kann diese Frage dahinstehen, da eine vom gesetzgeberischen Willen getragene Rechtsgrundlage jedenfalls vorhanden ist.
- 29 Bei der gebotenen summarischen Prüfung bestehen keine durchgreifenden Bedenken dahingehend, dass die vorgenannten Bestimmungen eine ausreichende Verordnungsermächtigung für die durch sie verursachten Grundrechtseingriffe darstellen und sie insbesondere auch dem Wesentlichkeitsgrundsatz und dem Bestimmtheitsgebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG genügen (st. Rspr., vgl. beispielhaft SächsOVG, Beschl. v. 10. Juni 2021 - 3 B 213/21 -, juris Rn. 17 m. w. N.; so auch: VGH BW a. a. O.; ThürOVG a. a. O. Rn. 50 ff.; OVG Berlin-Brandenburg a. a. O. Rn. 30 f.). Soweit der Antragsteller Vorgenanntes in Frage stellt, erschöpft sich sein Vortrag in dieser Behauptung, ohne dass er konkret darlegt, was seine Bedenken begründet oder eine Auseinandersetzung mit der genannten ständigen Rechtsprechung des Senats erfolgt. Soweit der Antragsteller das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG als verletzt ansieht, weil § 32 Satz 3 IfSG den Art. 12 GG nicht nennen würde, verkennt er, dass das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG nach ganz allgemeiner Meinung auf Art. 12 Abs. 1 GG keine

Anwendung findet (SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 - 3 B 144/20 -, juris Rn. 22 ff. m. w. N., und Beschl. v. 3. Juni 2020 - 3 B 203/20 -, juris Rn. 13).

- 30 2.2 Bedenken gegen die formelle Rechtmäßigkeit der Corona-Notfall-Verordnung, die vom Antragsteller ebenfalls nicht konkret formuliert werden, bestehen nicht. Insbesondere verfügt die Verordnung über die von § 28a Abs. 5 Satz 1 IfSG vorgesehene amtliche Begründung und zeitliche Befristung. Im Übrigen wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die entsprechenden Ausführungen des Antragsgegners verwiesen.
- 31 2.3 Der Senat geht ferner davon aus, dass die sich aus § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 6 i. V. m. Nr. 8, Abs. 3, 6 und 9 IfSG ergebenden materiellen Voraussetzungen für die Anordnung von Schutzmaßnahmen gemäß § 28 Abs. 1 i. V. m. § 28a IfSG im Wege der hier in Rede stehenden Verordnung nach der hier nur möglichen summarischen Prüfung erfüllt sind.
- 32 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 Voraussetzungen: 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 Sinn des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) - unter anderem - insbesondere die Untersagung oder Beschränkung des Betriebs von Einrichtungen, die der Freizeitgestaltung zuzurechnen sind, angeordnet werden kann (§ 28a Abs. 1 Nr. 6 IfSG) und die Sportausübung untersagt oder beschränkt werden kann (§ 28a Abs. 1 Nr. 8 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 in Verbindung mit § 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 darüberhinausgehende 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 in Verbindung mit § 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 IfSG anwendbar bleibt, die bis zum 25. November 2021 in Kraft getreten sind.

- 33 (1) 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. 6 i. V. m. Nr. 8 IfSG noch als Rechtsgrundlage herangezogen werden, da § 13 Abs. 1 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.
- 34 (2) Bei der angeordneten Schließung von Fitnessstudios für den Publikumsverkehr handelt es sich auch um eine notwendige Schutzmaßnahme i. S. v. § 28 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 28a Abs. 1 IfSG.
- 35 Notwendige Maßnahmen im vorgenannten Sinn sind nur solche, die zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 erforderlich sind, und sie dürfen nur so lange aufrechterhalten werden, wie sie für den vorgenannten Zweck erforderlich sind (Kießling, in: ders., Infektionsschutzgesetz, 2. Aufl. 2021, § 28a IfSG Rn. 23). Dabei gibt § 28a Abs. 3 IfSG die für die Maßnahmen nach § 28a Abs. 1 IfSG zu beachtenden besonderen Verhältnismäßigkeitsmaßstäbe vor. Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Senats kommt dem Ordnungsgeber im Rahmen dieser Prüfung der Notwendigkeit von Schutzmaßnahmen ein Einschätzungs-, Wertungs-, und Gestaltungsspielraum zu (SächsOVG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 24; Beschl. v. 29. April 2020 - 3 B 144/20 -, juris Rn. 61, und Beschl. v. 11. November 2020 - 3 B 349/20 -, juris Rn. 47; BVerfG, Beschl. v. 12. Mai 2020 - 1 BvR 1027/20 -, juris Rn. 6 f., und Beschl. v. 19. November 2021 - 1 BvR 781/21 u. a. -, juris Rn. 170 ff.). 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 Verfassungs 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). Sind wegen Unwägbarkeiten der wissenschaftlichen Erkenntnislage die Möglichkeiten des Gesetzgebers begrenzt, sich ein hinreichend sicheres Bild zu machen, genügt es daher, wenn er sich an einer sachgerechten und vertretbaren Beurteilung der ihm verfügbaren Informationen und Erkenntnismöglichkeiten orientiert (BVerfG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 171). Der Einschätzungsspielraum erstreckt sich auch

auf die erforderliche Prognose und die Wahl der Mittel, um die von ihm angestrebten Ziele zu erreichen (BVerfG, Beschl. v. 5. Mai 2021 - 1 BvR 781/21 u. a. -, juris Rn. 36).

36 (a) Zur gegenwärtigen Infektionslage liegen folgende Erkenntnisse und Bewertungen des Robert-Koch-Instituts (RKI) vor:

37 Das RKI schätzt die Gefährdung für die Gesundheit der nicht oder nur einmal geimpften Bevölkerung in Deutschland insgesamt als sehr hoch ein. Für vollständig Geimpfte wird die Gefährdung als moderat angesehen, steigt aber mit zunehmenden Infektionszahlen an. Die aktuelle Entwicklung ist sehr besorgniserregend und es ist zu befürchten, dass es zu einer weiteren Zunahme schwerer Erkrankungen und Todesfälle kommen wird und die verfügbaren intensivmedizinischen Behandlungskapazitäten überschritten werden.

38 In der 47. Kalenderwoche (KW) stiegen die COVID-19-Erkrankungen um 14 % gegenüber der Vorwoche auf 479 Fälle/100.000 Einwohner. Im selben Zeitraum hat sich der Anteil positiv getesteter Proben auf 21,2 % erhöht. Der starke Anstieg der Sieben-Tage-Inzidenz in den letzten Wochen hat sich dabei in der vergangenen Woche nicht fortgesetzt. Dies kann einerseits ein erster Hinweis auf eine sich leicht abschwächende Dynamik im Transmissionsgeschehen aufgrund der deutlich intensivierten Maßnahmen zur Kontaktreduzierung sein. Es könnte aber regional auch auf die zunehmend überlasteten Kapazitäten im Öffentlichen Gesundheitsdienst und die erschöpften Laborkapazitäten zurückzuführen sein.

39 Der hohe Infektionsdruck in der Bevölkerung bleibt bei den auch für die 47. KW verzeichneten Inzidenzwerten unverändert bestehen. Dies zieht einen weiteren Anstieg der schweren Krankheitsverläufe und der Todesfälle nach sich und macht das Auftreten von Impfdurchbrüchen wahrscheinlicher. Weiterhin sind vulnerable Gruppen sowie Menschen in den höheren Altersgruppen am stärksten von schweren Krankheitsverläufen betroffen. Das Risiko einer schweren Erkrankung steigt bereits bei den ab 50-Jährigen gegenüber jüngeren Erwachsenen deutlich an. Die mit Abstand höchste Inzidenz von 43 hospitalisierten Fällen je 100.000 Einwohnern wurde in Meldewoche (MW) 46 in der Altersgruppe der ab 80-Jährigen verzeichnet, gefolgt von der Altersgruppe der 60- bis 79-Jährigen.

40 Mit Datenstand vom 1. Dezember 2021 werden 4.690 Personen mit einer COVID-19-Diagnose auf einer Intensivstation behandelt. Mit zunehmendem Anstieg der COVID-Belegung auf Intensivstationen (künftig: ITS) hat die freie ITS-Bettenkapazität stetig

- seit Oktober 2021 abgenommen. Der Anteil freier ITS-Betten an der Gesamtzahl betreibbarer ITS-Betten erreicht im Bundesschnitt die 10 %-Linie, welche als Grenzlinie der Reaktionsfähigkeit der Kliniken gilt, die man nicht zu unterschreiten versucht. Durch die zeitlich verzögerte Hospitalisierung und Behandlung auf der ITS sind weiterhin starke Zunahmen der Hospitalisierungen und Verlegung von Patienten auf die ITS zu erwarten. Aufgrund von regionalen Kapazitätsengpässen im intensivmedizinischen Bereich wurden Umwidmungen von ITS für COVID-19-Patienten und überregionale Verlegungen innerhalb Deutschlands notwendig. Es wurden bereits mind. 49 Patienten über Bundeslandgrenzen hinaus verlegt.
- 41 Seit der Meldewoche (MW) 30/2021 nahmen die Todesfälle wieder leicht zu und stagnierten in den MW 37 bis MW 41. Seit MW 42 kommt es zu einem erneuten Anstieg auf derzeit 1.294 Todesfälle in MW 47.
- 42 Zum jetzigen Zeitpunkt werden in Deutschland wie auch im europäischen Ausland immer noch praktisch alle Infektionen durch die Delta-Variante (B.1.617.2) verursacht. Eine neue, zunächst in Südafrika identifizierte Variante mit einer Vielzahl von Mutationen wurde am 26. November 2021 von der WHO und dem ECDC als besorgniserregende Variante (Variant of Concern, VOC) mit der Bezeichnung Omikron eingestuft. Nach Vorabinformationen wurden in Deutschland bis zum 1. Dezember 2021 vier Fälle der VOC Omikron mittels Genomsequenzierung nachgewiesen.
- 43 Bis zum 30. November 2021 waren 71 % der Bevölkerung mindestens einmal und 69 % vollständig geimpft. Darüber hinaus erhielten 12 % der Bevölkerung eine Auffrischimpfung. Alle Impfstoffe, die zurzeit in Deutschland zur Verfügung stehen, schützen nach derzeitigem Erkenntnisstand bei vollständiger Impfung die allermeisten geimpften Personen wirksam vor einer schweren Erkrankung.
- 44 Grundsätzlich sollten alle nicht notwendigen Kontakte reduziert werden. Sofern Kontakte nicht gemieden werden können, sollten Masken getragen, Mindestabstände eingehalten und die Hygiene beachtet werden. Innenräume sind vor, während und nach dem Aufenthalt mehrerer Personen regelmäßig und gründlich zu lüften (AHA+L-Regel). Das RKI rät dringend dazu, größere Veranstaltungen und enge Kontaktsituationen, wie z.B. Tanzveranstaltungen, möglichst abzusagen oder zu meiden.
- 45 Es lassen sich nicht alle Infektionsketten nachvollziehen, Ausbrüche treten in vielen verschiedenen Umfeldern auf. Das Virus verbreitet sich überall dort, wo Menschen zusammenkommen, insbesondere in geschlossenen Räumen. Häufungen werden oft in

Privathaushalten und in der Freizeit dokumentiert, Übertragungen und Ausbrüche finden aber auch in anderen Zusammenhängen statt, z. B. im Arbeitsumfeld, in Schulen, bei Reisen, bei Tanz- und Gesangsveranstaltungen und anderen Feiern, besonders auch bei Großveranstaltungen und in Innenräumen. Auch treten COVID-19-bedingte Ausbrüche in Alten- und Pflegeheimen und Krankenhäusern wieder zunehmend auf, wobei davon auch geimpfte Personen betroffen sind.

- 46 Die Therapie schwerer Krankheitsverläufe ist komplex und erst wenige Therapieansätze haben sich in klinischen Studien als wirksam erwiesen. SARS-CoV-2 ist grundsätzlich leicht von Mensch zu Mensch übertragbar, insbesondere die derzeit zirkulierende Deltavariante. Die Übertragung durch Tröpfchen und Aerosole spielt dabei eine besondere Rolle, vor allem in Innenräumen. Das Infektionsrisiko kann durch die eigene Impfung und das individuelle Verhalten selbstwirksam reduziert werden (AHA+L-Regel: Abstand halten, Hygiene beachten, Alltag mit Maske und regelmäßiges intensives Lüften aller Innenräume, in denen sich Personen aufhalten oder vor kurzem aufgehalten haben). Untersuchungen deuten darauf hin, dass die Impfung auch das Risiko einer Übertragung reduziert, diese aber nicht vollständig verhindert. Einfluss auf die Wahrscheinlichkeit der Übertragung haben neben Verhalten und Impfstatus auch die regionale Verbreitung und die Lebensbedingungen.
- 47 Bei der überwiegenden Zahl der Fälle verläuft die Erkrankung mild. Die Wahrscheinlichkeit für schwere und auch tödliche Krankheitsverläufe steigt mit zunehmendem Alter und bei bestehenden Vorerkrankungen. Es kann jedoch auch ohne bekannte Vorerkrankungen und bei jungen Menschen zu schweren oder lebensbedrohlichen Krankheitsverläufen kommen. Internationale Studien weisen darauf hin, dass die derzeit in Deutschland dominierende Deltavariante im Vergleich mit früher vorherrschenden Viren bzw. Varianten zu schwereren Krankheitsverläufen mit mehr Hospitalisierungen und häufigerer Todesfolge führt. Langzeitfolgen können auch nach leichten Verläufen auftreten (zum Ganzen: Wöchentlicher Lagebericht des RKI zur Coronavirus-Krankheit-2019 [COVID-19] vom 2. Dezember 2021, Risikobewertung zu COVID-19 vom 24. November 2021, jeweils abgerufen auf der offiziellen Website des RKI: <https://www.rki.de>).
- 48 (b) Der Inzidenzwert für den Freistaat Sachsen betrug - Stand: 3. Dezember 2021 - 1.224,7 Fälle je 100.000 Einwohner in den letzten sieben Tagen. Mit Stand 2. Dezember 2021 wurden 2.074 Patienten auf Normalstationen und 609 Patienten auf Intensiv-

stationen behandelt. Die Intensivstationen sind damit zu 96,2 % ausgelastet. Die Sieben-Tage-Inzidenz der Hospitalisierungen betrug 5,25 (<https://www.coronavirus.sachsen.de>). Medienberichten ist zu entnehmen, dass in den vergangenen Tagen aufgrund ausgeschöpfter Kapazitäten in sächsischen Krankenhäusern mehrfach Patienten in andere Bundesländer verlegt werden mussten (beispielhaft: <https://www.mdr.de/nachrichten/sachsen/dresden/dresden-radebeul/corona-verlegung-covidpatienten-dresden-koeln-100.html>).

- 49 (c) Angesichts der dramatischen Entwicklung in sächsischen Krankenhäusern, die sich angesichts des Infektionsgeschehens in den letzten Wochen absehbar dahingehend zuspitzen wird, dass entsprechend Berechnungen der TU-Dresden in den kommenden 14 Tagen rund 90 Intensiv- und Normalbetten fehlen werden (<https://www.saechsische.de/coronavirus/prognose-kliniken-corona-intensivstation-normalbetten-sachsen-dispense-tool-uniklinik-dresden-jochen-schmitt-5577614.html>, Stand: 2. Dezember 2021), hat der Senat auch in Ansehung von § 28a Abs. 3 Satz 3 IfSG keinen Zweifel daran, dass der Freistaat Sachsen der ihm obliegenden Schutzpflicht für Leben und Gesundheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG; vgl. dazu BVerfG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 176) der sich im Landesgebiet aufhaltenden Personen verpflichtet ist, Maßnahmen zu ergreifen, die einen unverzüglichen und deutlichen Rückgang des Infektionsgeschehens im Freistaat Sachsen erwarten lassen.
- 50 (3) Im Rahmen der gebotenen summarischen Prüfung erweist sich § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO auch nicht als unverhältnismäßig.
- 51 (a) Der Ordnungsgeber verfolgt einen - auch in Ansehung der vom Antragsteller gerügten Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 12 und 14 GG - legitimen Zweck.
- 52 Legitime Zwecke sind insbesondere solche, die sich aus verfassungsrechtlichen Schutzpflichten ergeben (BVerfG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 169). Der Senat ist dabei im Rahmen der ihm obliegenden Prüfung nicht auf die Berücksichtigung solcher Zwecke beschränkt, die der Ordnungsgeber selbst ausdrücklich benannt hat (vgl. BVerfG a. a. O.).
- 53 Der Ordnungsbegründung lassen sich folgende Beweggründe für die durch sie getroffenen Maßnahmen entnehmen: Im Allgemeinen Begründungsteil wird nach Darstellung der Situation in den Krankenhäusern ausgeführt: „Oberstes Ziel ist es, die ansteigende Welle des Infektionsgeschehens zu brechen.“ Weiter heißt es „Ziel dieser Verordnung ist es, durch eine zeitlich befristete Verschärfung und Ausweitung der bereits

bestehenden Schutzmaßnahmen, die Zahl der Neuinfektionen zu reduzieren, Kontakte durch Einschränkungen bei infektionsträchtigen Lebensbereichen zu minimieren und dadurch die Infektionsdynamik zu verlangsamen.“

- 54 Auch wenn diese Zielbeschreibung die verfolgten Ziele mit den dafür zu ergreifenden Maßnahmen vermengt, lässt sich dieser für den Senat unter Heranziehung der weiteren im allgemeinen Begründungsteil der Verordnung enthaltenen Ausführungen noch entnehmen, dass es dem Ordnungsgeber letztlich sowohl um Lebens- und Gesundheitsschutz der sich im Freistaat Sachsen Aufhaltenden als auch um die Sicherstellung der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems geht. Auch in Ansehung der sich aus Art. 2 Abs. 2 GG ergebenden staatlichen Schutzpflichten handelt es sich dabei um legitime Zwecke (vgl. BVerfG, a. a. O. Rn. 176).
- 55 (b) Die in § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO angeordnete Schließung von Fitnessstudios für den Publikumsverkehr ist voraussichtlich zur Erreichung des vorgenannten Ziels geeignet, erforderlich und auch nicht unverhältnismäßig.
- 56 Eingriffe in Grundrechte sind nur gerechtfertigt, wenn sie zur Erreichung des verfolgten legitimen Zwecks geeignet und erforderlich sind und, wenn bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der sie rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn) noch gewahrt wird (st. Rspr., vgl. BVerfG, Beschl. v. 14. Januar 2015 - 1 BvR 931/12 -, juris Rn. 53 ff.; Beschl. v. 11. Februar 1992 - 1 BvR 1531/90 -, juris Rn. 56). Ein Gesetz ist geeignet, wenn mit seiner Hilfe der erstrebte Erfolg gefördert werden kann. Es ist erforderlich, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können. Bei der Beurteilung der Eignung und Erforderlichkeit einer Regelung steht dem Gesetzgeber ein Spielraum zu, der sich auf die Einschätzung und Bewertung der tatsächlichen Verhältnisse, auf die etwa erforderliche Prognose und auf die Wahl der Mittel bezieht, um die Ziele des Gesetzes zu erreichen (vgl. BVerfG, Urt. v. 3. März 2004, 1 BvR 2378/98 u. a. -, juris Rn. 210 m. w. N. und Rn. 225; Urt. v. 5. November 2019 - 1 BvL 7/16 -, juris Rn. 166 und 179; Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O Rn. 185 m. w. N. und Rn. 204). Dieser Spielraum reicht nicht stets gleich weit. Insoweit hängt sein Umfang vielmehr einzelfallbezogen etwa von der Eigenart des in Rede stehenden Sachbereichs, den Möglichkeiten, sich ein hinreichend sicheres Urteil zu bilden, und der Bedeutung der auf dem Spiel stehenden Rechtsgüter ab (vgl. BVerfG, Urt. v. 3. März 2004, a. a. O.) Für Letzteres können auch das vom Eingriff betroffene Recht und das Eingriffsgewicht eine Rolle

spielen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 185 m. w. N.). Bei schwerwiegenden Grundrechtseingriffen dürfen dabei tatsächliche Unsicherheiten grundsätzlich nicht ohne Weiteres zulasten der Grundrechtsträger gehen. Erfolgt aber der Eingriff zum Schutz gewichtiger verfassungsrechtlicher Güter und ist es dem Gesetzgeber angesichts der tatsächlichen Unsicherheiten nur begrenzt möglich, sich ein hinreichend sicheres Bild zu machen, ist die verfassungsgerichtliche Prüfung auf die Vertretbarkeit der gesetzgeberischen Eignungsprognose beschränkt (vgl. BVerfG, Urt. v. 26. Februar 2020 - 2 BvR 2347/15 u. a. -, juris Rn. 237). Die Eignung setzt also nicht voraus, dass es zweifelsfreie empirische Nachweise der Wirkung oder Wirksamkeit der Maßnahmen gibt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 1. Dezember 2020 - 2 BvR 916/11 u. a. -, juris Rn. 264, und Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 185).

57 (aa) Ausgehend von diesen Maßstäben erweist sich die in § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO angeordnete Schließung nicht als ungeeignet.

58 Der Ordnungsgeber ist ausweislich der der Ordnungsbegründung entnehmbaren Erwägungen davon ausgegangen, dass Kontakte zwischen Menschen, insbesondere, wenn diese in Innenräumen stattfinden, Situationen schaffen, in der es zur Übertragung des Coronavirus zwischen Menschen kommen kann. Diese Grundannahme ist ausweislich des dargestellten wissenschaftlichen Erkenntnisstandes zu Übertragungswegen des Coronavirus hinreichend empirisch belegt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 195 f.). Damit ist jede auf eine persönliche Kontaktvermeidung von Menschen zielende Maßnahme grundsätzlich geeignet, die weitere Ausbreitung des Coronavirus zu stoppen, mithin auch das durch § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO verhinderte persönliche Aufeinandertreffen von Menschen in einem Fitnessstudio.

59 Zu der vom Antragsteller abermals angesprochenen norwegischen Studie hat der Senat ihm gegenüber bereits mit Beschluss vom 25. November 2020 (- 3 B 373/20 -, Rn. 34 des Entscheidungsumdrucks) folgendes judiziert:

„Unabhängig davon, dass in anderen Ländern durchgeführte Studien aufgrund landestypischer Gebräuche und Umgangsformen der Menschen immer nur eine bedingte Aussagekraft beigemessen werden kann, vermag diese Studie - anders als der Antragsteller meint - die Infektionsgefahr in einem Fitnessstudio nicht in der Form zu widerlegen, dass der Senat den Beurteilungsspielraum des Ordnungsgebers als überschritten zu bewerten hätte. Die Studie wurde nämlich in einem Zeitraum durchgeführt, der mit der derzeitigen Pandemiesituation in Deutschland nicht im Ansatz vergleichbar ist. In Oslo, dem Studienort, lebten Ende Februar 2020 rund 693.494 Menschen (vgl. <https://de.wikipedia.org/wiki/Oslo>). Im dreiwöchigen Studienzeitraum haben

sich in Oslo nach dem belegten Vortrag des Antragstellers 105 Menschen infiziert, mithin 35 Menschen in einer Woche, was eine 7-Tage-Inzidenz von 5,05 ergibt. Dies stellt einen so geringen Grad eines in der Bevölkerung gegebenen Infektionsgeschehens dar, dass es nahe liegend ist, darin auch den Grund für die nicht festgestellte Infektion in Zusammenhang mit einem Fitnessstudiosbesuch zu sehen, zumal der einzig nachweislich infizierte Proband das Fitnessstudio überhaupt nicht aufgesucht hatte. Je höher die Infektionsverbreitung in der Bevölkerung ist, desto höher ist auch die statistische Wahrscheinlichkeit einer Infektion in einem Fitnessstudio, weil dieses - statistisch gesehen - auch mehr infizierte Menschen aufsuchen werden. In Sachsen liegt die 7-Tages Inzidenz am 23. November 2020 bei 209 (<https://www.coronavirus.sachsen.de/infektionsfaelle-in-sachsen-4151.html>) und damit über vierzig Mal höher als bei der vom Antragsteller herangezogenen Studie, so dass dieser mangels Vergleichbarkeit der Studiensituation mit einem relevanten Pandemiegeschehen in der Bevölkerung kein Erkenntniswert zukommt.“

- 60 Daran hält der Senat auch unter Berücksichtigung des neuerlichen Vorbringens des Antragstellers fest. Angesichts einer Sieben-Tage-Inzidenz von 1.224,7 Fälle je 100.000 Einwohner (Stand: 3. Dezember 2021) ist eine Vergleichbarkeit der Studiensituation mit der Lage in Sachsen weniger denn je gegeben. Hinzu kommt, dass sich die Infektiosität des Virus seit Februar 2020 deutlich erhöht hat, weil inzwischen die sog. Delta-Variante des Virus in der Bundesrepublik vorherrschend ist, die sich durch eine deutlich leichtere Übertragbarkeit im Vergleich zu der im Februar 2020 vorherrschenden sog. Alpha-Variante auszeichnet. Daher vermögen auch die vom Antragsteller vorgelegten statistischen Auswertungen des RKI, unabhängig davon, dass diese auch Ausbruchsgeschehen im Freizeitbereich aufzeigen, für die 9. und 29. KW des Vorjahres die vom Ordnungsgeber getroffene Bewertung nicht in Frage zu stellen, denn auch diese Auswertungen beziehen sich auf einem Zeitraum, in dem es die Delta-Variante des Virus in der Bundesrepublik noch nicht gab. Hinzu kommt, dass nach wie vor die meisten Ausbrüche keinem konkreten Ausbruchsgeschehen zugeordnet werden können (vgl. RKI: „COVID-19-Fälle, die einem Ausbruch zugeordnet werden, nach Meldewoche und Infektionsumfeld“, Stand: 2. Dezember 2021, veröffentlicht unter: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Daten/Ausbruchsdaten.html).
- 61 (bb) Unter Anlegung des summarischen Prüfungsmaßstabs dürfte die in § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO angeordnete Betriebsbeschränkung auch erforderlich sein.
- 62 Die Beurteilung des Ordnungsgebers, dass kein weniger belastender Eingriff bei gleicher Eignung vorliege, erweist sich als von dessen Beurteilungsspielraum gedeckt.

Dies gilt zunächst hinsichtlich dessen Annahme, dass auch die vom Antragsteller ergriffenen Hygieneschutzmaßnahmen gegenüber der Kontaktvermeidung kein zur Verhinderung einer Virusübertragung gleich geeignetes Mittel darstellen. Zwar wird man anhand des gegebenen wissenschaftlichen Erkenntnisstands davon ausgehen müssen, dass Hygieneschutzmaßnahmen das Risiko der Virusübertragung je nach ihrem Umfang sogar deutlich verringern, sie können es aber nicht ausschließen. Insbesondere in Innenräumen kann es über längere Zeit zu einer Akkumulation von Aerosolen kommen, die auch eine Ansteckung über größere Distanzen ermöglichen (vgl. zum wissenschaftlichen Erkenntnisstand auch BVerfG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 193 ff.). Dies gilt umso mehr in Fitnessstudios, die zur sportlichen Betätigung und damit zur Ausübung einer erhöhten aerosolgenerierenden Tätigkeit aufgesucht werden. Schließlich könnten durch die beschriebenen Vorkehrungen im Fitnessstudio des Antragstellers auch Kontakte während der An- und Abreise zu diesem nicht verhindert werden, insbesondere kein Zusammentreffen mit Ungeimpften.

- 63 Auch die Anwendung einer „2G-Regel“ erwiese sich nicht als milderer Mittel. Dies gilt schon deshalb, weil auch Geimpfte und Genesene zumindest, wenn Infektion oder Impfung schon einige Monate zurückliegen, entsprechend der Rechtsprechung des Senats, wenn auch wohl im geringeren Umfang als Ungeimpfte, Überträger des Coronavirus sein können (SächsOVG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 38 f., 51). Diese Überlegung gilt entsprechend bei Anwendung einer „3G-Regel“.
- 64 Ferner vermag auch eine Öffnung nach dem sogenannten 2G-Plus-Modell - allein oder in Kombination mit der Sieben-Tage-Hospitalisierungsinzidenz - kein milderer aber gleich geeignetes Mittel darzustellen. Entsprechendes wäre nämlich nur dann anzunehmen, wenn sich durch den im Rahmen des 2G-Plus-Modells Anwendung findenden Schnelltest eine Infektiosität sicher ausschließen lassen würde, was der Senat bisher nicht angenommen hat und so auch nicht vom RKI vertreten wird (vgl. dazu RKI: Hinweise zur Testung von Patienten auf Infektion mit dem neuartigen Coronavirus SARS-CoV-2, Stand: 30. November 2021, veröffentlicht unter: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Vorl_Testung_nCoV.html;jsessionid=3A9C41B8BAA1C3DF04C76A9FB3CA316D.internet111?nn=13490888#doc13490982bodyText22). Zum einen weisen die Schnelltests je nach Hersteller eine teilweise signifikante Fehlerquote und wohl vor allem in der präsymptomatischen Infektionsphase nur eine begrenzte Sensitivität auf (RKI a. a. O.) und zum anderen stellt ein negativer Test immer nur eine Momentaufnahme dar. Letzteres erlangt vor dem Hintergrund, dass ein Testergebnis gemäß § 3

Abs. 3 SächsCoronaNotVO bis zu 24 Stunden bzw. bei einem PCR-Test bis zu 48 Stunden Gültigkeit hat, besondere Bedeutung, denn insoweit besteht keine völlig zu vernachlässigende Gefahr eines Infektionsausbruchs nach Durchführung des Tests (vgl. SächsOVG, a. a. O. Rn. 52). Schließlich würde sich die Anwendung eines 2G-Plus-Modells auch deswegen nicht als gleich geeignete Maßnahme erweisen, weil - jedenfalls soweit die vorherige Testdurchführung nicht in der eigenen Häuslichkeit erfolgt - eine derartige Zutrittsbeschränkung keine Kontakte bei der Anreise zum Fitnessstudio, insbesondere mit Ungeimpften, zu vermeiden vermag.

65 (cc) Unter Anlegung des summarischen Prüfungsmaßstabs dürfte die in § 13 Abs. 1 SächsCoronaNotVO angeordnete Schließung schließlich auch nicht unverhältnismäßig sein.

66 Eine Maßnahme ist im engeren Sinn verhältnismäßig, wenn der mit ihr verfolgte Zweck und die zu erwartende Zweckerreichung nicht außer Verhältnis zu der Schwere des Eingriffs steht. Um dem Übermaßverbot zu genügen, müssen hierbei die Interessen des Gemeinwohls umso gewichtiger sein, je empfindlicher die Einzelnen in ihrer Freiheit beeinträchtigt werden (stRspr: BVerfG, Beschl. v. 2. Oktober 1973 - 1 BvR 459/72 u. a. -, juris Rn. 35). Umgekehrt wird gesetzgeberisches Handeln umso dringlicher, je größer die Nachteile und Gefahren sind, die aus gänzlich freier Grundrechtsausübung erwachsen können (BVerfG, Beschl. v. 19. November 2021, a. a. O. Rn. 216). Die sachliche Rechtfertigung der in der Sächsischen Corona-Notfall-Verordnung angeordneten Maßnahmen ist auch nicht allein anhand des infektionsschutzrechtlichen Gefahrengrades der betroffenen Tätigkeit zu beurteilen. Kollidierende Grundrechtspositionen sind in ihrer Wechselwirkung zu erfassen und nach dem Grundsatz der praktischen Konkordanz so in Ausgleich zu bringen, dass sie für alle Beteiligten möglichst weitgehend wirksam werden (BVerfG, Beschl. v. 30. Januar 2020 - 2 BvR 1005/18 -, juris Rn. 34, und v. 6. November 2019 - 1 BvR 16/13 -, juris Rn. 76 m. w. N.). Daher sind auch alle sonstigen relevanten Belange zu berücksichtigen, etwa die wirtschaftlichen und existentiellen Auswirkungen der Ge- und Verbote für die betroffenen Unternehmen und Bürger, aber auch öffentliche Interessen an der uneingeschränkten Aufrechterhaltung bestimmter Tätigkeiten und Bereiche. Dies entspricht auch der parlamentsgesetzlichen Vorgabe des § 28a Abs. 6 Satz 2 IfSG, bei Entscheidungen über Schutzmaßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) 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. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Entscheidung des Verordnungsgebers, bestimmte Lebensbereiche und damit zusammenhängende Betriebe stark einzuschränken, auf dem Zusammenspiel einer Vielzahl je für sich kontingenter Maßnahmen beruht, durch das namentlich im Bereich der Kontaktbeschränkungen eine hinreichende Reduktion potentieller Übertragungssituationen erreicht werden soll und auch aus Gründen der Verhältnismäßigkeit indes ein vollständiger, „perfekter“ Kontaktausschluss nicht bewirkt werden soll und kann, so dass gewisse Unschärfen und Inkonsistenzen unvermeidliche Folge der verfassungsrechtlich vorgegebenen Verhältnismäßigkeitsabwägung sind (SächsVerfGH, Beschl. v. 11. Februar 2021 - Vf. 14-II-21 [e. A.] -, juris Rn. 31). Zudem ist dem Verordnungsgeber auch bei der Beurteilung der Angemessenheit einer Maßnahme grundsätzlich ein Einschätzungsspielraum zuzugestehen (BVerfG, a. a. O. Rn. 217 m. w. N.).

- 67 Ausgehend von diesen Grundsätzen erweist sich der durch § 13 Abs. 1 SächsCorona-NotVO bewirkte Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG noch als angemessen. Den vom Antragsteller ebenfalls geltend gemachten Eingriff in sein Eigentumsgrundrecht (Art. 14 GG) in Gestalt seiner Ausprägung des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs vermag der Senat hingegen schon nicht zu erkennen (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 14. April 2021 - 3 B 21/21 -, juris Rn. 45, und Beschl. v. 20. Mai 2021 - 3 B 141/21 -, juris Rn. 33; auch ablehnend: OVG Hamburg, Beschl. v. 20. Januar 2021 - 5 Bs 228/20 -, juris Rn. 11 ff.; OVG Bremen, Beschl. v. 15. April 2021 - 1 B 127/21 -, juris Rn. 59; offenlassend: OVG LSA, Beschl. v. 8. Januar 2021 - 3 R 297/20 -, juris Rn. 30 ff.).
- 68 Unabhängig davon, dass das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zwar als sonstiges Recht gemäß § 823 Abs. 1 BGB höchstrichterlich im Fachrecht anerkannt ist (BGH, Urt. v. 14. März 1996 - III ZR 224/94 -, juris Rn. 18 m. w. N.), hat es aber das Bundesverfassungsgericht in seiner Rechtsprechung bisher offengelassen, ob dieses auch Eigentumsschutz nach Art. 14 Abs. 1 GG genießt (hierzu und zum Folgenden: BVerfG, Beschl. v. 30. Juni 2020 - 1 BvR 1679/17 -, juris Rn. 86 m. w. N.). Jedenfalls kann der Schutz des Gewerbebetriebs nicht weitergehen als der Schutz, den seine wirtschaftliche Grundlage genießt, und erfasst nur den konkreten Bestand an Rechten und Gütern; bloße Umsatz- und Gewinnchancen oder tatsächliche Gegebenheiten werden hingegen auch unter dem Gesichtspunkt des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs nicht von der Eigentumsgarantie erfasst (SächsOVG, Beschl. v. 20. Mai 2021 a. a. O. Rn. 37; VGH BW, Beschl. v. 22. März 2021 - 1 S 649/21, juris Rn. 131 m. w. N.). Zu einem Eingriff in die Substanz führen die auf

§ 28a IfSG gestützten Maßnahmen bei einer vollständigen Betriebsschließung regelmäßig noch nicht (OVG Bremen a. a. O.). Soweit das Bundesverfassungsgericht über die auf § 28a IfSG gestützten Betriebsbeschränkungen zu entscheiden hatte, hat es diese auch nicht am Maßstab des Art. 14 Abs. 1 GG, sondern ausschließlich an der Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) gemessen (BVerfG, Beschl. v. 11. November 2020 - 1 BvR 2530/20 -, juris Rn. 11). Unabhängig davon hat der Antragsteller zwar die drohende Insolvenz seines Fitnessstudios behauptet, diese aber nicht substantiiert. Aus den von ihm vorgetragene Umsätzen im Jahr 2019 sowie im Monat Oktober in den Jahren 2019 bis 2021 ergibt sich diese nicht hinreichend, auch wenn ein Umsatzrückgang sichtbar wird.

- 69 Demgegenüber liegt der vom Antragsteller geltend gemachte Eingriff in sein Grundrecht auf Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) vor. Dieser steht trotz der Schwere des mit der Schließung verbundenen Grundrechtseingriffs voraussichtlich nicht außer Verhältnis zu dem beabsichtigten Verordnungszweck. Das Betriebsverbot für Fitnessstudios greift zwar jedenfalls in ganz erheblicher Weise in das Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) des Antragstellers ein, aber entsprechend § 23 SächsCoronaNotVO ist die Geltungsdauer der Maßnahme zunächst auf drei Wochen beschränkt, was den Eingriff bereits in einem milderen Licht erscheinen lässt. Zu berücksichtigen ist ferner, dass der Antragsteller zur weiteren Abmilderung des Eingriffs auf staatliche Hilfen wie das Kurzarbeitergeld oder die sog. Überbrückungshilfe III Plus bzw. IV zurückgreifen kann. Auf der anderen Seite durfte der Ordnungsgeber davon ausgehen, dass dem vorstehend beschriebenen Grundrechtseingriff die staatliche Schutzpflicht in Bezug auf Leben und Gesundheit einschließlich der Aufrechterhaltung eines funktionsfähigen Gesundheitssystems als Gemeinwohlbelange von überragender Bedeutung gegenüberstehen, sowie, dass zu deren Wahrung dringlicher Handlungsbedarf besteht. Wie ausgeführt befindet sich das sächsische Gesundheitssystem deutlich oberhalb der Belastungsgrenze. Kann das Infektionsgeschehen nicht kurzfristig deutlich abgebremst werden, ist unmittelbar zu befürchten, dass an COVID-19 Erkrankte wie auch andere Patienten, die insbesondere eine intensivmedizinische Behandlung benötigen, nicht mehr die bestmögliche medizinische Behandlung erhalten können oder eine Triage durchzuführen sein wird. Zum Schutz der danach akut und in hohem Maß bedrohten Güter von Leben und körperlicher Unversehrtheit der Bevölkerung sind auch erhebliche Grundrechtseingriffe und hierunter voraussichtlich auch die hier in Rede stehenden Geschäftsschließungen verhältnismäßig.

- 70 Selbst wenn die Annahme des Antragstellers zuträfe, dass Fitnessstudios kein infekti-
onsträchtiger Bereich seien, hätte der Verordnungsgeber seinen Einschätzungsspiel-
raum nicht überschritten. Denn dieser ist im Rahmen seiner Maßnahmenkonzeption
gemäß § 28a Abs. 6 Satz 2 IfSG nicht auf Maßnahmen gegenüber besonders infekti-
onsträchtigen Lebensbereichen beschränkt. Er hat sich bei seiner Entscheidung, wel-
che Lebens- und Wirtschaftsbereiche Beschränkungen hinzunehmen haben, vielmehr
auch von sozialen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Auswirkungen leiten lassen,
indem er die dem Freizeitbereich zuzuordnenden Aktivitäten im Verhältnis zu wirt-
schaftlich und gesellschaftlich unverzichtbaren Bereichen als vorübergehend am ehes-
ten verzichtbar eingestuft hat. Dies ist nicht zu beanstanden (st. Rspr. vgl. zu Betriebs-
schließungen für körpernahe Dienstleistungen SächsOVG, Beschl. v. 11. November
2020 - 3 B 357/20 -, juris Rn. 47; zu Aus- und Fortbildungseinrichtungen, Freibädern
und Hallenbädern, Anlagen und Einrichtungen des Freizeit- und Amateursportbetriebs,
Freizeit- und Vergnügungsparks, Messen, Tagungen und Kongresse, und Gastrono-
miebetrieben SächsOVG, Beschl. v. 17. November 2020 - 3 B 350/20 -, juris Rn. 35 ff.;
zu Fitnessstudios SächsOVG, Beschl. v. 9. Dezember 2020 - 3 B 381/20 -, juris Rn.
30; zu Sonnenstudios SächsOVG, Beschl. v. 17. März 2021 - 3 B 53/21 -, juris Rn. 47
ff.)
- 71 (4) Die vom Antragsteller geltend gemachte Verletzung des mit dem allgemeinen
Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) korrespondierenden Grundrechts auf Gleichbehand-
lung liegt bei summarischer Prüfung ebenfalls nicht vor.
- 72 Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, we-
sentlich 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 Differenzie-
rungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Je nach Re-
gelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen reichen die Grenzen für die
Normsetzung vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnis-
mäßigkeitserfordernisse. Insoweit gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismä-
ßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Gren-
zen 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. 7. Januar 2021 a. a. O. Rn. 66). 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). Allerdings besteht der dem Verordnungsgeber zukommende Gestaltungsspielraum von vornherein nur in dem von der gesetzlichen Ermächtigungsnorm abgesteckten Rahmen (Art. 80 Abs. 1 GG). Der Verordnungsgeber darf keine Differenzierungen vornehmen, die über die Grenzen einer formell und materiell verfassungsmäßigen Ermächtigung hinaus eine Korrektur der Entscheidungen des Gesetzgebers bedeuten würden. In diesem Rahmen muss er nach dem Gleichheitssatz im wohlverstandenen Sinn der ihm erteilten Ermächtigung handeln und hat sich von sachfremden Erwägungen freizuhalten (BVerfG, Beschl. v. 23. Juli 1963 - 1 BvR 265/62 -, juris, Beschl. v. 26. Februar 1985 - 2 BvL 17/83 -, juris Rn. 39).

- 73 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.
- 74 Ausgehend von diesen Maßstäben liegt keine Ungleichbehandlung i. S. v. Art. 3 Abs. 1 GG gegenüber den in § 13 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3, Abs. 4 Satz 1 und Abs. 5 SächsCoronaNotVO genannten Gruppen, denen eine Sportausübung - im Innenbereich - auch weiterhin gestattet ist, vor.
- 75 Die in § 13 Abs. 2 Satz 1 SächsCoronaNotVO genannten Gruppen zeichnen sich dadurch aus, dass bei ihnen die Ausübung von Sport zur Ausbildung (sportwissenschaftliche Studiengänge, vertiefte sportliche Ausbildung, Schwimmkurse), oder zur Berufsausübung (Dienstsport, lizenzierte Profisportlerinnen und -sportler, Berufssportler) gehört oder es sich um Leistungssportler der Bundes- und Landeskader, und Nachwuchssportler, die in einem Nachwuchsleistungszentrum der professionellen Team-sportarten trainieren, handelt.
- 76 All diesen Gruppen ist gemeinsam, dass für sie - anders als für die Kunden von Fitnessstudios - ausgehend vom Ziel ihrer sportlichen Betätigung nicht die Möglichkeit besteht, sich außerhalb ihrer Einrichtungen - sei es durch Bewegung im Freien, sei es durch in der eigenen Häuslichkeit ausführbare Übungen - in einem Maß zu betätigen, dass

ihnen ein Erlernen von Bewegungsabläufen ermöglicht wird, bzw. ein Training so organisiert durchzuführen, dass sie ihren Trainingsstand halten bzw. ausbauen können. Im Bereich des professionellen Trainings würde eine mehrwöchige Trainingspause einen erheblichen Rückschritt in der sportlichen Leistungsentwicklung bedeuten. Soweit es um ausbildungsrelevantes Training geht, ist diesem immanent, dass es der sportlichen Betätigung unter Anleitung bedarf, um einem Ausbildungsfortschritt zu erzielen. Berufsbezogenes Training wie Dienstsport zeichnet sich anders als Freizeitsport dadurch aus, dass eine besondere körperliche Leistungsfähigkeit, die es auch dauernd zu erhalten gilt, Voraussetzung einer sachgerechten Ausübung der beruflichen Tätigkeit ist. Es überschreitet voraussichtlich nicht den Regelungsspielraum des Verordnungsgebers, diese besonderen Bedürfnisse der in § 13 Abs. 2 Satz 1 SächsCoronaNotVO genannten Gruppen zum Anknüpfungspunkt für eine Differenzierung zu machen (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 17. November 2020 - 3 B 369/20 -, juris Rn. 29). Nicht anderes gilt in Bezug auf den Schulsport (vgl. § 13 Abs. 5 SächsCoronaNotVO). Dieser ist Bestandteil der schulischen Ausbildung und damit der Schulpflicht, mithin keine reine Freizeitaktivität wie Sport in einem Fitnessstudio.

- 77 Auch soweit Kindern bis zur Vollendung des 16. Lebensjahrs eine Inanspruchnahme sportlicher Einrichtungen gestattet wird, ist im Vergleich zu den über 16-Jährigen Besuchern eines Fitnessstudios ein sachlicher Differenzierungsgrund gegeben. Dieser besteht zum einem darin, dass, worauf der Antragsgegner zutreffend hinweist, sich Kinder im vorgenannten Alter in einer für ihre körperliche Entwicklung besonders prägenden Lebensphase befinden und somit ein besonderes Risiko für nachhaltige gesundheitliche oder entwicklungsbedingte Schäden besteht, wenn ihnen eine körperliche Ertüchtigung über Wochen deutlich erschwert wird. Zum anderen dürfte es jüngeren Kindern deutlich schwerer als Erwachsenen fallen, sich ein eigenes Ertüchtigungsprogramm zu erarbeiten und auszuführen, so dass es auch aus diesem Grund sachlich gerechtfertigt erscheint, diese, wie in § 13 Abs. 3 Satz 1 SächsCoronaNotVO erfolgt, zu privilegieren.
- 78 Soweit schließlich nach § 13 Abs. 4 Satz 1 SächsCoronaNotVO Einrichtungen des Sportbetriebs, die medizinisch notwendigen Behandlungen dienen, anders als Fitnessstudios für den Publikumsverkehr öffnen dürfen, erweist sich auch dies durch sachliche Gründe, nämlich durch den Umstand, dass es hier um die Erhaltung oder Wiederherstellung der verfassungsrechtlich durch Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG besonders geschützten körperlichen Unversehrtheit geht, gerechtfertigt.

- 79 2.4 Überdies wäre der Antrag auch dann unbegründet, wenn die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags bei summarischer Prüfung als offen anzusehen wären.
- 80 Die in diesem Fall vorzunehmende Folgenabwägung ginge nach den eingangs dargestellten Maßstäben zulasten des Antragstellers aus. Er wird zwar in erheblicher Weise in seiner durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Berufsfreiheit beeinträchtigt. Aus den ebenfalls zuvor dargestellten Gründen, die eine Gefährdung des Lebens und der Gesundheit einer Vielzahl von Menschen (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) angesichts des derzeitigen Infektionsgeschehens aufzeigen, lässt sich ein deutliches Überwiegen der Interessen des Antragstellers an einer Öffnung seines Fitnessstudios für den Publikumsverkehr gegenüber den Interessen des Antragsgegners aber nicht feststellen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 11. November 2020 - 1 BvR 2530/20 -, juris Rn. 13 ff.; BbgVerfG, Beschl. v. 11. Dezember 2020 - 21/20 EA -, juris Rn. 17 ff.).
- 81 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf den § 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, sodass eine Reduzierung des Auffangstreitwerts für das Eilverfahren nicht veranlasst ist.
- 82 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