

Verwaltungsgericht Köln, 7 L 510/20

Datum: 20.03.2020
Gericht: Verwaltungsgericht Köln
Spruchkörper: 7. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 7 L 510/20
ECLI: ECLI:DE:VGK:2020:0320.7L510.20.00

Tenor: 1. Der Antrag wird abgelehnt.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.

2. Der Streitwert wird auf 15.000,00 Euro festgesetzt

Gründe

Die Entscheidung ergeht gemäß § 80 Abs. 8 VwGO wegen der Dringlichkeit der Sache durch den Vorsitzenden der Kammer. Dringlich ist eine Sache, wenn weiteres Zuwarten bis zu einem Zusammentreten des Spruchkörpers zu Nachteilen im vorläufigen Rechtsschutz führen kann. Solche Nachteile hängen nicht davon ab, ob der Antrag in der Sache Erfolg hat. Vielmehr ist zu berücksichtigen, dass eine zeitliche Verzögerung auch bei ablehnender Entscheidung erster Instanz zu Rechtsnachteilen führen kann, wenn sich ein Beschwerdeverfahren anschließt. Eine eintretende Verzögerung ist daher auf die gesamte Verfahrenslaufzeit zu beziehen.

Zu den Voraussetzungen des § 80 Abs. 8 VwGO vgl. SächsOVG, Beschluss vom 20.06.2018 - 1 B 108/18 -, DVBl. 2018, 1299-1304; BVerfG, Beschluss vom 20.06.2018 - 1 B 108/18 -, NJW 2018, 40 f. mit Bspr. Halder/Iltner, ZJS 2018, 275 ff.; OVG NRW, Beschluss vom 11.04.2011 - 18 B 440/11 -, juris; W.-R. Schenke, in: Kopp/Schenke, VwGO, 25. Auflage 2019, § 80 Rn. 145.

Die Voraussetzungen der angesichts der grundgesetzlichen Verbürgung des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG eng zu interpretierenden Ausnahmvorschrift sind gegeben. Ein weiteres Zuwarten führte zu der Gefahr derartiger Nachteile. Der Antragsgegnerin war unter Abwägung des Gebots größtmöglicher Verfahrensbeschleunigung und des Gebots rechtlichen Gehörs sowie unter Beachtung der notwendigen praktischen Abläufe eine Frist zur Gegenäußerung bis heute, 15,00 Uhr zu setzen. Die Entscheidung konnte folglich erst in den Stunden danach oder am Wochenende, also außerhalb der allgemeinen Dienstzeiten des Gerichts ergehen. Die Inanspruchnahme der Kammer und ggf. von Vertretungsrichtern hätte ebenso wie ein Zuwarten bis zum nachfolgenden Montag zu Verzögerungen und damit potentiell zu Nachteilen für die Antragstellerin in dem beschriebenen Sinne geführt. Diese hebt selbst hervor, dass die Sache für sie angesichts eintretender wirtschaftlicher Einbußen und der Arbeitsplätze in ihren Spielhallenbetrieben äußerst dringlich ist. Zudem bittet sie selbst um eine Entscheidung durch den Kammervorsitzenden. Angesichts dessen kann der Fortgang des Verfahrens nicht den mit der Corona-Pandemie verbundenen Einschränkungen und Unwägbarkeiten des allgemeinen Geschäftsgangs ausgesetzt werden.

Der Antrag,

die aufschiebende Wirkung der Klage der Antragstellerin gegen Ziffer 1 der Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin vom 17.03.2020 zum Verbot von Veranstaltungen und bestimmten Gaststätten zu Bekämpfung von übertragbaren Krankheiten nach dem Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz) anzuordnen,

hat keinen Erfolg.

Hierbei bedarf es keiner Klärung der Frage, ob der Antrag bereits deshalb unzulässig ist, weil die Antragsgegnerin die angegriffene Allgemeinverfügung inzwischen durch weitere Regelungen ersetzt hat. Denn diese enthalten keine neuen Bestimmungen in Bezug auf Spielhallen. Die nachfolgenden Überlegungen können deshalb auch dann Geltung beanspruchen, wenn man den Antrag dahingehend auslegt, dass er sich gegen die nunmehr aktuelle Regelung richtet.

Auch kann offen bleiben, ob die Antragstellerin in vollem Umfang entsprechend § 42 Abs. 2 VwGO antragsbefugt ist. Hieran bestehen Zweifel, weil sich der Antrag seinem Wortlaut nach gegen die Schließung aller von Ziff. 1 der Allgemeinverfügung erfassten Einrichtungen richtet.

Der Antrag ist jedenfalls nicht begründet.

Gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO kann das Gericht der Hauptsache die aufschiebende Wirkung in den Fällen des Absatzes 2 Satz 1 Nr. 3 ganz oder teilweise anordnen. Nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO entfällt die aufschiebende Wirkung einer Klage u.a. in den durch Bundesgesetz vorgeschriebenen Fällen. Ein solcher Fall liegt hier in Gestalt des § 16 Abs. 8 des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen vom 20.07.2000, zuletzt geändert durch Art. 30 des Gesetzes vom 20.11.2019, BGBl. I 1626 (IfSG) vor. Demnach haben Widerspruch und Anfechtungsklage gegen Maßnahmen nach § 16 Abs. 1-3 IfSG keine aufschiebende Wirkung. Der Betroffene ist damit in diesen Fällen auf die Inanspruchnahme einstweiligen Rechtsschutzes vorwiesen. Die Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin stellt eine „Maßnahme“ im Sinne des IfSG dar. Denn der Begriff ist im Interesse eines effektiven Infektionsschutzes bewusst weit gefasst und schließt Regelungen durch Verwaltungsakt, sei es in Gestalt einer Einzelverfügung oder in Gestalt einer Allgemeinverfügung, ein.

- Die Entscheidung über die Anordnung der aufschiebenden Wirkung einer Klage durch das Gericht nach § 80 Abs. 5 Satz 1, 1. Halbsatz VwGO ist wie diejenige über deren Wiederherstellung nach dem 2. Halbsatz der Norm eine Abwägungsentscheidung zwischen dem öffentlichen Interesse am Vollzug eines Verwaltungsaktes und dem privaten Interesse am Aufschub des Vollzuges bis zu einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren. In den Fällen des gesetzlich angeordneten Sofortvollzuges – hier in Gestalt von § 16 Abs. 8 IfSG – ist jedoch die gesetzgeberische Grundentscheidung für eine sofortige Vollziehung zu beachten. Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ist hier die Ausnahme vom gesetzlichen Regelfall. Sie setzt voraus, dass bei der gebotenen summarischen Prüfung ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des streitgegenständlichen Verwaltungsaktes bestehen und die Klage deshalb voraussichtlich erfolgreich ist. 12
- Zu den Kriterien der gerichtlichen Aussetzungsentscheidung vgl. W.-R. Schenke, in: Kopp/Schenke, VwGO-Kommentar, 25. Auflage 2019, Rn. 114. 13
- Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. 14
- Die Antragsgegnerin hat als nach § 2 Abs. 1 der VO zur Regelung von Zuständigkeiten nach dem IfSG (ZVO-IfSG NRW) vom 28.11.2000, zuletzt geändert durch VO vom 21.01.2017 (GV. NRW S. 219) zur Verhütung übertragbarer Krankheiten u.a. im Sinne des § 16 IfSG durch Allgemeinverfügung neben anderen Einrichtungen, Begegnungsstätten und Angeboten die Schließung von Spielhallen, Spielbanken und Wettbüros ab dem 16.03.2020 verfügt. Es ist formell-rechtlich nicht zu beanstanden, dass sie sich dabei des Mittels der Allgemeinverfügung nach § 35 Satz 2 VwVfG NRW bedient hat. Denn die Regelung betrifft die Benutzung von Sachen durch die Allgemeinheit. Diese lassen sich nach allgemeinen Kriterien bestimmen. Eine Regelung kann in diesen Fällen ebenso allgemeinbezogen erfolgen. Einer Einzelverfügung bedarf es nicht. 15
- Die Voraussetzungen des § 16 Abs. 1 Satz 1 IfSG liegen in Bezug auf Spielhallen offenkundig vor. Hiernach trifft die zuständige Behörde die notwendigen Maßnahmen zur Abwendung der der Einzelnen oder der Allgemeinheit drohenden Gefahren, wenn Tatsache festgestellt werden, die zum Auftreten einer übertragbaren Krankheit führen können, oder anzunehmen ist, dass solche Tatsachen vorliegen. Die notwendigen Schutzmaßnahmen bei Feststellung von Kranken, Krankheitsverdächtigen, Ansteckungsverdächtigen oder Ausscheidern nach § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG die Beschränkung oder das Verbot von Veranstaltungen oder sonstiger Ansammlungen einer größeren Anzahl von Menschen umfassen. Mit Blick auf das gesetzgeberische Ziel eines vorbeugenden Gesundheitsschutzes sind damit die Eingriffsvoraussetzungen des IfSG bewusst weit gefasst. Sie gehen deutlich über diejenigen der allgemeinen Gefahrenabwehr, namentlich nach dem OBG NRW, hinaus. Denn das Ziel einer Aufdeckung und Unterbrechung von Infektionsketten zum Schutz nicht infizierter Personen erfordert zwingend eine Vorverlagerung des Gefahrbegriffs. Ein wirksamer Infektionsschutz beinhaltet dabei weniger die Bekämpfung einer im Einzelfall bestehenden Gefahr als eine allgemeine Risikovorsorge. Denn der Übertragung von Krankheiten wohnt naturgemäß ein Element der Ungewissheit inne. Ihr Verlauf und ihre Verbreitung lassen sich nicht sicher, insbesondere auch nicht einzelfallbezogen prognostizieren. Erkenntnisse lassen sich regelmäßig nur sukzessive gewinnen. Ein behördliches Handeln auf der Grundlage des IfSG bedeutet damit oftmals ein Handeln im Ungewissen. 16
- Engels, Infektionsschutzrecht als Gefahrenabwehrrecht? DÖV 2014, 464 (469) unter Hinweis auf Pflug, Pandemievorsorge – Informationelle und kognitive Regelungsstrukturen, 2013 S. 17 f., 44 und Rixen, Befugnisse und Grenzen des staatlichen Infektionsschutzrechts, in: Kloepfer, Pandemien als Herausforderung für die Rechtsordnung, 2011, S. 67 (76 f.). 17
- Dem folgt die auf der konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes zur Regelung von Maßnahmen gegen gemeingefährliche oder übertragbare Krankheiten nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 Satz 1 GG basierende Ermächtigungsgrundlage. Sie zielt auf die Seuchenbekämpfung im Vorfeld einer Seuche und deren Eindämmung nach dem Ausbruch. Dem trägt sie dadurch Rechnung, dass für eine wirksame Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten bereits die begründete *Annahme* von Tatsachen, die zum Auftreten einer übertragbaren Krankheit führen *können*, ausreicht. 18
- Vgl. VG Köln, Beschluss vom 10.07.2017 - 7 L 2889/17 -; VG Stuttgart, Beschluss vom 19.08.2003 - 4 K 2818/03 -, NJW 2004, 1404; Erdle, Infektionsschutzgesetz – Kommentar, 6. Auflage 2018 zu § 1 IfSG. 19
- Die rechtsstaatlich unabdingbare Einhegung der weiten Eingriffsbefugnis erfolgt im Fall des § 16 Abs. 1 Satz 1 IfSG auf der Ebene der Mittelauswahl. Während die Behörde im Fall übertragbarer Krankheiten im Sinne des § 2 Nr. 3 IfSG regelmäßig zu einem Eingreifen verpflichtet ist, beschränkt sich die Befugnis auf die *notwendigen* Maßnahmen. Die ergriffenen Maßnahmen müssen geeignet, erforderlich und bei Abwägung der widerstreitenden Rechtsgüter verhältnismäßig sein. 20
- Dass das Auftreten des neuartigen Corona-Virus, gegen das derzeit weder ein Impfstoff noch ein zugelassenes und klinisch erprobtes Arzneimittel zur Verfügung stehen, eine übertragbare Erkrankung verursacht, stellt auch die Antragstellerin nicht in Abrede. Seine weltweite Verbreitung und die gegenüber anderen Krankheitssergen deutlich erhöhte Infektiosität führen derzeit weltweit zu einschneidenden Maßnahmen, die weit über eine Risikovorsorge im Vorfeld einer Seuche hinausgehen und mit gravierenden menschlichen und wirtschaftlichen Folgen verbunden sind. Der Lagebericht des Robert-Koch-Instituts (Stand 20.02.2020) weist für Deutschland 13.957 labordiagnostisch bestätigte COVID-19 – Fälle aus 16 Bundesländern aus. Allein zum Vortag ergab sich damit eine Steigerung um annähernd 3.000 Fälle. Diese Zahlen werden im Zeitpunkt der Zustellung dieses Beschlusses bereits veraltet sein. Hierin kommt die in allen Medien behandelte und von den zuständigen Behörden immer wieder thematisierte Tendenz zu einer logarithmischen Steigerung der Verbreitung des Virus zum Ausdruck. In der Bewertung des Robert-Koch-Instituts heißt es hierzu: 21
- „Es handelt sich weltweit und in Deutschland um eine sehr dynamische und ernst zu nehmende Situation. Bei einem Teil der Fälle sind die Krankheitsverläufe schwer, auch tödliche Krankheitsverläufe kommen vor. Das RKI schätzt die Gefährdung der Bevölkerung in Deutschland derzeit insgesamt als hoch ein. Diese Gefährdung variiert aber von Region zu Region. Die Wahrscheinlichkeit für schwere Krankheitsverläufe nimmt mit zunehmendem Alter und bestehenden Vorerkrankungen zu. Die Belastung des Gesundheitswesens hängt maßgeblich von der regionalen Verbreitung der Infektion, den vorhandenen Kapazitäten und den eingeleiteten Gegenmaßnahmen (Isolierung, Quarantäne, soziale Distanzierung) ab und kann örtlich sehr hoch sein. Diese Einschätzung kann sich kurzfristig durch neue Erkenntnisse ändern.“ 22
- Angesichts dieser Lage, die sich derzeit täglich in Richtung auf eine deutliche Zunahme der Infektionszahlen ändert, ist die Schließung von Einrichtungen, in denen Menschen zusammenkommen, eines der geeigneten Mittel, die vielfach beschriebene Infektionskurve zumindest abzuflachen, um eine kurzfristige dramatische Überlastung des gesamten Gesundheitssystems, namentlich der Krankenhäuser, zu verhindern und Zeit für die Entwicklung von Impfstoffen und Arzneimitteln zu gewinnen. Demgegenüber sind Spielhallen nicht generell risikoreiche Einrichtungen, weil die Spielgeräte von Gesetzes wegen einen 23

bestimmten Mindestabstand einhalten müssen, diese durch Sichtblenden geschützt oder die Räumlichkeiten verhältnismäßig weitläufig sind. Vielmehr sind Spielhallen aus Sicht des Infektionsschutzes durchaus mit anderen Einrichtungen vergleichbar, in denen sich Menschen begegnen und die ebenfalls aus wohlerwogenen Gründen geschlossen wurden, etwa Theater, Kinos, Bibliotheken oder Museen. Der einzelne Gast findet sich in einer Spielhalle keinesfalls in der Isolation; ein sozialer Kontakt ist hier der Einrichtung wesenseigen. Speziell bei einer Spielhalle kommt die nahe liegende Situation hinzu, dass Gäste ein Spiel gemeinsam verfolgen, sich gemeinsam über einen Gewinn freuen oder in der Gruppe Trost bei einer Niederlage suchen. Der Vortrag der Antragstellerin suggeriert das Bild eines vereinzelt Gasten, der sich in völliger Selbstbeschränkung nur auf sein Spiel konzentriert. Dieses Leitbild will sicher auch die Antragstellerin nicht für ihre Kunden zugrunde legen. Nicht nachvollziehbar ist in diesem Zusammenhang das Argument, ihre Spielhallen würden nur von Personen besucht, die das 21. Lebensjahr vollendet hätten, überwiegend männlich und bis 60 Jahre alt und Stammkunden seien. Diese Angaben sind für ein Infektionsrisiko gänzlich irrelevant und zeugen davon, dass sich die Antragstellerin des Ernstes der Lage noch immer nicht bewusst ist. Hiervon zeugt auch der Hinweis darauf, bei einer Spielhalle handele es sich nicht ausschließlich um eine Vergnügungsstätte, sondern um eine gleichsam gesellschaftlich wertvolle Einrichtung, die der Ausbreitung des illegalen Glücksspiels entgegen wirke. Die Darstellung, es handele sich um eine Einrichtung der Daseinsvorsorge, die für den Schutz der Bevölkerung elementar sei, spricht hier für sich.

Auch standen der Antragsgegnerin mildere Mittel nicht zu Gebote. Eine Prüfung jedes einzelnen Betriebes auf die Möglichkeit spezieller betriebsbezogener Maßnahmen ist bei der Dynamik des gegenwärtigen Geschehens unmöglich und mit Blick auf die Zielsetzung des IfSG auch nicht geboten. Die bestehende und durch alle ernsthaften infektionsepidemiologischen Erkenntnisse bestehende Ausbreitungsgeschwindigkeit des Virus verlangt vielmehr nach einer typisierenden Betrachtung der Risikotatbestände und generalisierenden Regelungen. Diese lassen sich derzeit im Kern dahingehend zusammenfassen, dass öffentliches Leben auf existenzhaltende Betätigung reduziert und sozialer Kontakt temporär möglichst vermieden werden soll. Angesichts der hierfür erforderlichen generalisierenden Regelungen verbietet sich auch der Hinweis darauf, man habe ein eigenes Schutzkonzept in Gestalt regelmäßiger Desinfektionen, Anweisungen an das Spielhallenpersonal und Schutzmaterialien. Zudem ist die Vorstellung, im täglichen Betrieb einer Spielhalle sei dessen zuverlässige Umsetzung stets gewährleistet, wenig realitätsnah. Allein die zuverlässige Desinfektion eines einzigen Spielgeräts dürfte eine erhebliche Zeit in Anspruch nehmen und eine größere Menge der derzeit ohnehin knappen Desinfektionsmittel verbrauchen. Überdies dienen die derzeitigen Maßnahmen der Vermeidung weiterer Ausgangsbeschränkungen, die den Betrieb einer Spielhalle ohnehin faktisch obsolet machen würden.

Vor diesem Hintergrund muss das wirtschaftliche Interesse der Antragstellerin an einem Weiterbetrieb ihrer Spielhallen hinter dem Interesse an einem wirksamen öffentlichen Gesundheitsschutz derzeit zurücktreten. Das erkennende Gericht ist sich hierbei durchaus der erheblichen und teils existenzbedrohenden Auswirkungen der Schließungen für die Gewerbetreibenden und ihre Arbeitnehmer bewusst. Die Risikolage ist durch das pandemische Auftreten eines bisher unbekanntes Virus aber in einer Weise verschärft, dass auch diese Gefahr in Kauf genommen werden muss. Die Folgen abzumildern ist Ziel begleitender finanzieller Maßnahmen von Seiten des Staates, die sich derzeit in der politischen Diskussion befinden und die zeitnah zu erwarten sind.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. 26

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 2 GKG. Angesichts der geltend gemachten Existenzgefährdung geht das erkennende Gericht vom Mindestwert einer Gewerbeuntersagung von 15.000,00 Euro gemäß 54.2.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit für jede betroffene Spielhalle aus. Für das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ist dieser Wert zu halbieren, was einem Wert von 7.500,00 Euro je Spielhalle entspricht. 27

Rechtsmittelbelehrung 28

Gegen Ziffer 1 dieses Beschlusses kann innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe schriftlich bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, Beschwerde eingelegt werden. 29

Statt in Schriftform kann die Einlegung der Beschwerde auch als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) erfolgen. 30

Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist schriftlich oder als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, eingeht. 31

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht schriftlich oder als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. 32

Die Beteiligten müssen sich bei der Einlegung und der Begründung der Beschwerde durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen. Als Prozessbevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, die die Befähigung zum Richteramt besitzen, für Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts auch eigene Beschäftigte oder Beschäftigte anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus sind die in § 67 Abs. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung im Übrigen bezeichneten ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen. 33

Gegen Ziffer 2 dieses Beschlusses kann innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, Beschwerde eingelegt werden. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. 34

Die Beschwerde ist schriftlich, zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, einzulegen. 35

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt. 36

Die Beschwerdeschrift sollte zweifach eingereicht werden. Im Fall der Einreichung eines elektronischen Dokuments bedarf es keiner Abschriften.

37

