



Allgemeinverfügung des Rheingau-Taunus-Kreises zur Verhinderung der weiteren Ausbreitung des Corona-Virus (SARS-CoV-2) durch nächtliche Ausgangsbeschränkungen und dem Konsum von Alkohol im öffentlichen Raum

Aufgrund von §§ 16, 28, 28a Infektionsschutzgesetz (IfSG) vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), welches zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 18. November 2020 (BGBl. I S. 2397) geändert worden ist, in Verbindung mit § 5 Abs. 1 des Hessischen Gesetzes über den öffentlichen Gesundheitsdienst vom 28. September 2007 (GVBl. I S. 659), zuletzt geändert durch Gesetz vom 6. Mai 2020 (GVBl. S. 310) und § 9 der Verordnung zur Beschränkung von sozialen Kontakten und des Betriebes von Einrichtungen und von Angeboten aufgrund der Corona-Pandemie (Corona-Kontakt- und Betriebsbeschränkungsverordnung, CoronaVKBBeschrV) des Landes Hessen vom 7. Mai 2020 (GVBl. S.302, 315), in der durch Art. 3 der Zweihundzwanzigsten Verordnung zur Anpassung der Verordnungen zur Bekämpfung des Corona-Virus vom 26. November 2020 (GVBl. S. 826, 837) gefundenen Fassung, ergeht für das Gebiet des Rheingau-Taunus-Kreises zur Verhinderung der weiteren Ausbreitung des Corona-Virus folgende

Allgemeinverfügung

1. In der Zeit zwischen 21:00 Uhr und 05:00 Uhr früh darf die eigene Wohnung nur noch aus gewichtigen Gründen verlassen werden (nächtliche Ausgangsbeschränkung).

Gewichtige Gründe sind insbesondere,

- die Ausübung beruflicher oder dienstlicher Tätigkeiten, einschließlich der Teilnahme Ehrenamtlicher an Einsätzen von Feuerwehr, Katastrophenschutz und Rettungsdienst,
- die Inanspruchnahme medizinischer, therapeutischer und veterinärmedizinischer Versorgungsleistungen,
- die Wahrnehmung des Sorge- und Umgangsrechts,
- die Begleitung und Betreuung von unterstützungsbedürftigen Personen und Minderjährigen,
- die Begleitung Sterbender,
- die Teilnahme an Gottesdiensten zu besonderen religiösen Anlässen,
- die Versorgung von Tieren sowie zu Maßnahmen der Tierseuchenbekämpfung und -prävention.

2. Der Konsum von Alkohol im öffentlichen Raum und die Abgabe von Alkohol zum Sofortverzehr ist ganztägig untersagt.
3. Diese Allgemeinverfügung tritt einen Tag nach ihrer Bekanntgabe in Kraft und gilt bis einschließlich dem 30. Dezember 2020. Eine Verlängerung, inhaltliche Anpassung oder Ergänzung der vorstehend angeordneten Maßnahmen bleibt in Abhängigkeit von der jeweiligen epidemiologischen Lage vorbehalten.

Hinweise:

Diese Allgemeinverfügung findet ihre Ermächtigungsgrundlage in §§ 16 Abs. 1 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1 und S. 2, § 28a IfSG. Die vorsätzliche oder fahrlässige Zuwiderhandlung gegen eine vollziehbare Anordnung nach dieser Allgemeinverfügung stellt daher nach § 73 Abs. 1a Nr. 6

IfSG eine Ordnungswidrigkeit dar, die gemäß § 73 Abs. 2 IfSG im Einzelfall mit einem Bußgeld von bis zu 25.000,00 Euro belegt werden kann.

Aufgrund der gesetzlichen Regelung des § 28 Abs. 3 i. V. m. § 16 Abs. 8 IfSG hat eine Klage gegen diese Allgemeinverfügung keine aufschiebende Wirkung.

Eine vorherige Anhörung war entbehrlich. Gem. § 28 Abs. 2 Nr. 4 HVwVfG kann von einer Anhörung nämlich abgesehen werden, wenn die Behörde eine Allgemeinverfügung erlassen will. Aufgrund der aktuell hohen Infektionszahlen besteht eine besondere Eilbedürftigkeit. Zudem ist der Adressatenkreis groß und nicht überblickbar.

Begründung:

I.

Das Corona-Virus SARS-CoV-2 (severe acute respiratory syndrome coronavirus 2) hat sich ab Ende des Jahres 2019 bzw. zu Beginn des Jahres 2020 in kürzester Zeit weltweit verbreitet. Am 11. März 2020 rief die Weltgesundheitsorganisation WHO daher den Pandemie-Fall aus.

SARS-CoV-2 wird von Mensch zu Mensch durch sogenannte Tröpfcheninfektion, aber auch in Form von Aerosolen übertragen. Infektiöse Tröpfchen verbreiten sich z. B. durch Husten und Niesen. Aerosole sind Gemische aus festen Schwebeteilchen, u. a. dem Virus, und einem Gas, wie es beispielsweise beim Ausatmen, Sprechen oder Singen entsteht. Die Infektion mit dem neuartigen Corona-Virus SARS-CoV-2 kann zu der Erkrankung COVID-19 führen. Eine Infektion geht nicht zwingend mit einem symptomatischen Verlauf der Krankheit COVID-19 einher. In der Mehrzahl der Fälle kommt es zu einem milden Verlauf, gleichwohl können auch asymptomatische Personen infektiös sein und Dritte infizieren. Die Krankheit COVID-19 kann bei schwereren Verläufen allerdings auch zu schweren Folgeschäden sowie schlimmstenfalls zum Tode führen.

Im März und April 2020 kam es zu einem sprunghaften Anstieg der Infektionszahlen in Hessen sowie in der gesamten Bundesrepublik Deutschland. Durch die Einschränkung von Kontakten und die Aufstellung von Abstands- und Hygieneregeln für diverse Einrichtungen, Betriebe und Angebote konnten seinerzeit Infektionsketten wirksam unterbrochen werden (sog. „Lock-down“). Infolgedessen gingen die täglichen Infektionszahlen im Mai und Juni wieder spürbar zurück, so dass die angeordneten Einschränkungen sukzessive wieder gelockert oder aufgehoben werden konnten.

Die hessische Landesregierung hat am 8. Juli 2020 ein Eskalationsstufenkonzept erlassen, das stufenweise bei bestimmten Neuinfektionszahlen bezogen auf 100.000 Einwohner in den letzten sieben Tagen (sog. „7-Tages-Inzidenz“) ein verschärftes Eingreifen der zuständigen Behörden zum Schutze der Bevölkerung sowie zur Aufrechterhaltung des Funktionierens des öffentlichen Gesundheitssystems vorsieht. Angesichts der aktuellen Entwicklungen ist das Konzept fortgeschrieben und verschärft worden. So sieht das ab dem 11. Dezember gültige *Eskalationskonzept des Landes Hessen für die kreisfreien Städte und Landkreise* eine neue Höchststufe 6 („schwarz“) vor. Danach sind ausdrücklich die hier getroffenen Maßnahmen durch die Landkreise und kreisfreie Städte anzuordnen.

Die Infektionslage im Gebiet des Rheingau-Taunus-Kreises hat sich seit August 2020 zunehmend verschärft. Während die 7-Tages-Inzidenz im Kreisgebiet z.B. am 15.08.2020 noch bei 12 je 100.000 Einwohner, am 08.10.2020 bei 20 je 100.000 Einwohner und am 27.10.2020 schon bei 118 je 100.000 Einwohner lag, erreichten die Fallzahlen Mitte November ihren vorläufigen Höchststand von 221,6 je 100.000 Einwohner. Derzeit liegt die 7-Tages-Inzidenz, nachdem sie zwischenzeitlich gesunken war, wieder bei 201,3 (09.12.2020), 205,6 (10.12.2020), 216,3 (11.12.2020), **230,2** (neuer Höchststand am 12.12.2020) und bei 206,7 (13.12.2020) je 100.000 Einwohner (vgl. u.a. zur Entwicklungskurve der 7-Tagesinzidenz im

Rheingau-Taunus-Kreis (<https://www.rheingau-taunus.de/corona.html>). Damit war zwar zwischenzeitlich eine positive Entwicklungstendenz erkennbar; auch wenn eine Stabilisierung der Fallzahlen auf hohem Niveau das hiesige Gesundheitssystem nicht vor einer drohenden Überlastung bewahrt hätte. Derzeit befinden sich die Infektionszahlen jedoch wieder im rasanten Anstieg und haben gar am 12.12.2020 einen neuen Höchststand erreichen können. Mit einer 7-Tages-Inzidenz von über 200 je 100.000 Einwohner liegt der Rheingau-Taunus-Kreis jedoch nunmehr in der neuen Eskalationsstufe „schwarz“.

Wegen den andauernd hohen Infektionszahlen haben sich zudem die Bundesregierung und die Ministerpräsidenten der Länder am 13.12.2020 auf neue Verschärfungen für die Zeit ab dem 16.12.2020 bis zum 10.01.2021 geeinigt (vgl. <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/975226/1827366/69441fb68435a7199b3d3a89bff2c0e6/2020-12-13-beschluss-mpk-data.pdf?download=1>).

Darüber hinaus ist die Infektionslage im gesamten Rhein-Main-Gebiet auch weiterhin sehr angespannt. Durch den starken Pendlerverkehr im hochverdichteten Rhein-Main-Gebiet und die hohe Mobilität der Bevölkerung im Allgemeinen muss das Gebiet im Gesamtzusammenhang betrachtet werden und somit flächendeckend eine sehr verschärfte Infektionslage konstatiert werden.

Es handelt sich insgesamt um ein diffuses Infektionsgeschehen, das sich konkreten Ausbruchereignissen nicht zuordnen lässt. Vor diesem Hintergrund besteht ein derzeit stark erhöhtes Infektionsrisiko. Das Infektionsgeschehen ist vor diesem Hintergrund deutlich schwerer zu beurteilen als dies noch im Frühjahr der Fall war.

II.

Werden Tatsachen festgestellt, die zum Auftreten einer übertragbaren Krankheit führen können, oder ist anzunehmen, dass solche Tatsachen vorliegen, kann die zuständige Behörde auf Grundlage des § 16 Abs. 1 Satz 1 IfSG die notwendigen Schutzmaßnahmen anordnen, die zur Abwendung der dem Einzelnen oder der Allgemeinheit hierdurch drohenden Gefahren erforderlich sind. Werden hingegen Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, hat die zuständige Behörde nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG die notwendigen Schutzmaßnahmen anzuordnen, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. Auch hat der Gesetzgeber durch § 28a Absatz 1 IfSG den § 28 Abs. 1 S. 1, S. 2 IfSG speziell für die SARS-CoV-2-Pandemie mittels Standardmaßnahmen (Regelbeispiele) klarstellend erweitert; lässt dabei aber dennoch Raum für weitere, unbenannte Maßnahmen (vgl. u.a. Bayerischer VGH, Beschluss vom 03.12.2020, Az.: 20 NE 20.2749).

Bei SARS-CoV-2 handelt es sich um einen Krankheitserreger im Sinne von § 2 Nr. 1 IfSG, der bei seiner Aufnahme durch einen Menschen zu der Krankheit COVID-19 führt, bei der es sich um eine bedrohliche übertragbare Krankheit im Sinne von § 2 Nr. 3a IfSG handelt. Neben überwiegend milden Krankheitsverläufen, bei denen die Infizierten bzw. Erkrankten nichtsdestotrotz hochinfektiös sein können, sind auch schwere Krankheitsverläufe mit zum Teil erheblichen Folgeschäden sowie im Einzelfall tödliche Verläufe zu verzeichnen.

Angesichts der aktuell hohen Infektionszahlen und nicht zuletzt angesichts der erheblichen Dunkelziffer an nicht erkannten tatsächlich Infizierten, die sich im Kreisgebiet bewegen und potentiell Dritte infizieren können, liegen die Voraussetzungen für das Ergreifen der notwendigen Schutzmaßnahmen vor.

Zuständige Behörde für den Erlass der notwendigen Schutzmaßnahmen ist nach § 54 S. 1 IfSG, § 2 Abs. 2 Nr. 1 und § 5 Abs. 1 Hessischen Gesetzes über den öffentlichen Gesundheitsdienst (HGöGD) der Kreisausschuss des Rheingau-Taunus-Kreises.

Nr. 1)

Nach § 1 Abs. 1 S. 1 und S. 2 CoronaVKBBeschrV sind Aufenthalte im öffentlichen Raum nur alleine oder mit den Angehörigen des eigenen oder eines weiteren Hausstandes bis zu einer Gruppengröße von höchstens fünf Personen gestattet.

Zudem bleiben gem. § 9 CoronaVKBBeschrV die örtlich zuständigen Behörden befugt, unter Beachtung des „Präventions- und Eskalationskonzepts zur Eindämmung der weiteren Ausbreitung von SARS-CoV-2 in Hessen“, auch über diese Verordnung hinausgehende Maßnahmen anzuordnen. Damit ist die CoronaVKBBeschrV gerade nicht abschließend (vgl. z.B. VG Wiesbaden, Beschluss vom 12.11.2020, Az.: 7 L 1257/20.WI).

Die hier getroffene Maßnahme entspricht dem Einschätzungsspielraum der örtlich zuständigen Behörde angesichts des lokalen Infektionsgeschehens (vgl. zum Einschätzungsspielraum u.a. OVG Lüneburg, Beschluss vom 14.08.2020, Az.: 13 MN 283/20; VGH München, Beschluss vom 16.07.2020, Az.: 20 NE 20.1500; OVG Koblenz, Beschluss vom 06.07.2020, Az.: 6 B 10669/20.OVG; VG Würzburg, Beschluss vom 16.09.2020, Az.: W 8 E 20.1298) und dem ausdrücklichen Inhalt des ab dem 11. Dezember 2020 gültige *Eskalationskonzepts des Landes Hessen für die kreisfreien Städte und Landkreise*.

Als Ermächtigungsgrundlage für die hier getroffene Verfügung kommen vorliegend entweder §§ 16 Abs. 1 Satz 1, 28 Abs. 1 S. 1, 28a Abs. 1 Nr.3, Abs. 2 S. 1 Nr. 2 IfSG oder §§ 16 Abs. 1 Satz 1, 28 Abs. 1 S. 1 IfSG in Betracht.

Der Gesetzgeber hat zwar durch § 28a Absatz 1 IfSG den § 28 Abs. 1 S. 1 IfSG speziell für die SARS-CoV-2-Pandemie klarstellend mittels Standardmaßnahmen (Regelbeispiele) erweitern wollen. Mit den in § 28a Abs. 1 S. 1 Nr. 3 IfSG genannten Ausgangs- und Kontaktbeschränkungen hat er jedoch nicht erkennbar das generelle Verbot, die eigene Wohnung verlassen zu dürfen, geregelt (vgl. hierzu BT. Drucks. 19/23944, S. 31). Auch mit Blick auf § 28a Abs. 2 Nr. 2 IfSG erscheint dies zweifelhaft, da die dort genannten besonderen Voraussetzungen nicht zwingend konstitutiv sein müssen (vgl. *Eibenstein* COVur 2020,856,859; die Frage ebenso aufwerfend *Kießling*, Verfassungsblog v. 4.11.2020, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/was-verlangen-parlamentsvorbehalt-und-bestimmtheitsgebot/>).

Dessen ungeachtet kann hier *jedenfalls* §§ 16 Abs. 1 S. 1, 28 Abs. 1 S. 1 IfSG als taugliche Ermächtigungsgrundlage herangezogen werden.

Hierfür spricht, dass in der aktuell gültigen Fassung des § 28 Abs. 1 S. 4 IfSG als einschränkbares Grundrecht auch das Freizügigkeitsrecht nach Art. 11 Abs. 1 GG genannt wird, so dass die sich aus dem Zitiergebot (Art 19 Abs. 1 S. 2 GG) ergebenden verfassungsrechtlichen Probleme in Bezug auf Ausgangsbeschränkungen (vgl. z.B. VG München, Beschluss vom 24.03.2020, Az.: M 26 S 20.1255) ausgeräumt sind. Zudem hat der Gesetzgeber in der seit dem 28. März 2020 geltende Fassung des Art 28 Abs. 1 IfSG „öffentliche Orte“ mit einbezogen, das Verbot seinen Ort zu verlassen, um die Möglichkeit der Auflage „*nur unter bestimmten Bedingungen*“ erweitert und den Vorbehalt „*bis die notwendigen Schutzmaßnahmen durchgeführt worden sind*“ entfallen lassen. Damit hat er § 28 Abs. 1 IfSG jedoch bewusst als Ermächtigungsgrundlage für die hier angeordnete Ausgangsbeschränkung gefasst (vgl. u.a. auch WD 3 – 3000 – 086/20, Bayerischer VGH, Urteil vom 30.03.2020, Az.: 20 CS 20.611; *Rixen* NJW 2020,1097,1099).

Hinsichtlich Art und Umfang der Bekämpfungsmaßnahmen – das „Wie“ des Eingreifens – ist der Behörde ein Auswahlermessen eingeräumt. Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass sich die Bandbreite der Maßnahmen nicht im Vorfeld bestimmen lässt. Der Gesetzgeber hat die Vorschrift daher als Generalklausel ausgestaltet. Das behördliche Ermessen wird dadurch beschränkt, dass es sich um „notwendige Schutzmaßnahmen“ handeln muss. Zudem sind dem Ermessen durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Grenzen gesetzt (vgl. u.a. BVerwG, Urteil vom 22.03.2012, Az.: 3 C 16.11; VGH München, Beschluss vom 13.08.2020, Az.: 20 CS 20.1821; *Kießling* § 28 Rn. 18 und Rn. 21ff in *Kießling*, IfSG, 1. Auflage 2020).

Die Anordnung von Ausgangsbeschränkungen ist jedenfalls - entsprechend § 28a Abs. 2 Nr. 2 IfSG - dann zulässig, wenn bei Berücksichtigung aller sonstigen nach § 28a Abs. 1 IfSG getroffenen Schutzmaßnahmen eine wirksame Eindämmung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit (COVID-10) erheblich gefährdet wäre (vgl. u.a. Bayerischer VGH, Beschluss vom 03.12.2020, AZ.: 20 NE 20.2749).

Dies ist vorliegend (leider) der Fall. Die hiesige Behörde und die Landesregierung haben in den letzten Monaten umfangreiche Maßnahmen zur Bekämpfung der Pandemie ergriffen. Gleichwohl sind die Infektionszahlen im Kreisgebiet, nachdem sie zunächst exponentiell gestiegen sind und sich dann auf einem viel zu hohen Niveau abflachten, wieder extrem angestiegen; nämlich auf eine 7 Tages-Inzidenz von über 200 pro 100.000 Einwohner (vgl. zur Entwicklungskurve der 7-Tagesinzidenz im Rheingau-Taunus-Kreis <https://www.rheingau-taunus.de/corona.html>). Bei einer ungebrochenen Entwicklung wird dies jedoch unweigerlich zu einer Überlastung des Gesundheitssystems führen. Aktuell sind in Deutschland nur noch 19 Prozent der Intensivbettenkapazitäten frei (exklusive der strategischen Reserve); in Hessen gar nur noch 14 Prozent (exklusive der strategischen Reserve, vgl. z.B. <https://interaktiv.morgenpost.de/corona-deutschland-intensiv-betten-monitor-krankenhaus-auslastung/>, abgerufen am 14.12.2020). Der Belegungszustand aus dem Frühjahr wird längst deutlich übertroffen. Zudem ist das Infektionsgeschehen - anders als im Frühjahr - breitflächig verteilt. Auch die Normalstationen sind durch COVID-19- Patienten zusätzlich belastet. 20 Prozent der Kliniken sind bereits ausgelastet; 45 Prozent der Kliniken weisen zudem erste Engpässe auf (vgl. z.B. <https://interaktiv.morgenpost.de/corona-deutschland-intensiv-betten-monitor-krankenhaus-auslastung/> , abgerufen am 14.12.2020). Auch das hiesige Versorgungsgebiet ist – laut aktuellen Mitteilungen – ausgelastet und daher gefährdet.

Die hier getroffene Maßnahme ist zudem hinreichend bestimmt bzw. bestimmbar. Dies gilt vor allem im Hinblick auf die Formulierung „gewichtiger Grund“.

Aus der getroffenen Regelung, d.h. aus dem Entscheidungssatz im Zusammenhang mit den Gründen und sonstigen bekannten oder ohne Weiteres erkennbaren Umständen, muss die Regelung, die den Zweck, Sinn und Inhalt des Verwaltungsakts ausmacht, so vollständig, klar und unzweideutig erkennbar sein, dass die Adressaten ihr Verhalten danach richten und die mit dem Vollzug betrauten Behörden hierauf gestützte etwaige Vollstreckungsmaßnahmen durchführen können (vgl. u.a. *Schönenbroicher* § 37 Rn. 14 in Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 2. Auflage 2019 mwN).

Dies ist vorliegend der Fall. Denn hier sollen, für die Bürger erkennbar, in der Zeit zwischen 21:00 Uhr und 05:00 Uhr nur solche Ausgänge untersagt werden, die durch einen beliebigen Grund, dem eingehen eines unnötigen, in keinem angemessenen Verhältnis mehr stehenden, Risikos, geprägt sind; wie Freizeitaktivitäten, Pflege von sozialen und familiären Kontakten außerhalb des eigenen Hausstandes etc. Auch sind die möglichen Ziele eines Ausganges wegen dem sog. „Lockdown light“ ohnehin limitiert: Kinos, Bars etc. haben geschlossen. Gleiches gilt für den hier gezogenen zeitlichen Rahmen (21:00 Uhr bis 05:00 Uhr). Auch dieser beschränkt, gerade im Winter, die Anzahl der Gründe für einen Ausgang. Zudem wird es ab dem 16.12.2020 zu weiteren Einschränkung kommen; diese schränken die möglichen Ziele eines Ausgangs noch weiter ein. Durch die genannten Regelbeispiele lässt sich das Vorliegen eines „gewichtigen Grundes“ indes eindeutig bestimmen; zumal der gewichtige Grund – zumindest im Nachgang einer etwaigen Kontrolle – auch nachweisbar sein muss.

Dem Grundsatz „*in dubio pro libertate*“ [Im Zweifel für die Freiheit] folgend, wird man letztlich in etwaigen Zweifelsfällen ohnehin verwaltungsseitig die erforderliche Gewichtigkeit des angegebenen Grundes annehmen müssen.

Die getroffene Maßnahme ist zudem geeignet, angemessen und erforderlich, um das lokale Infektionsgeschehen einzugrenzen und eine weitere Ausbreitung zu verhindern.

Wie schon allein anhand der Schranke des Art 11 Abs. 2 GG deutlich wird, stellt die Bekämpfung von Seuchengefahren einen verfassungsrechtlich legitimen Zweck dar. Durch den Erlass von Maßnahmen zur Pandemie-Eindämmung, werden die Behörden in Wahrnehmung ihrer staatlichen Schutzpflichten aus Art 2 Abs. 2 S. 1 GG tätig. Die hier konkret getroffene Maßnahme ist auch geeignet, diesen legitimen Zweck zu fördern. Denn durch eine Ausgangsbeschränkung werden Kontakte mit anderen Menschen effektiv reduziert. Eine erhebliche Reduktion der persönlichen Kontakte ist indes zur Pandemiebekämpfung unabdingbar (vgl. z.B. Contreras et al., The Challenges of Containing SARS-CoV-2 via Test-Trace-and-Isolate, <https://arxiv.org/pdf/2009.05732.pdf>).

Die Maßnahme ist auch erforderlich. Denn es sind hier keine gleich geeigneten, weniger belastenden Maßnahmen ersichtlich. Insbesondere sind bereits sämtliche Standardmaßnahmen nach § 28a IfSG ohne durchgreifenden Erfolg ausgeschöpft worden; was nach aktueller Studienlage u.a. auch daran liegt, dass die Bevölkerung ihre Mobilität nicht mehr so stark wie im Frühjahr eingeschränkt hat (<https://www.zeit.de/mobilitaet/2020-11/corona-pandemie-lock-down-light-mobilitaet-bewegung-wirtschaft>). Auch würde hier z.B. eine andauernde Maskenpflicht im öffentlichen Raum kein weniger belastendes, gleich effektives Mittel darstellen. Denn eine Ausgangsbeschränkung reduziert die Anzahl möglicher Kontakte von vornherein. Zudem wäre eine andauernde Maskenpflicht erheblich mehr belastend und in der Gesamtschau sämtlicher Verordnungen und Verfügung für den Einzelnen geradezu unzumutbar. Denn eine solche Anordnung liefe auf eine nahezu lückenlose Maskenpflicht außerhalb der eigenen Räumlichkeiten hinaus. Zudem handelt es sich bei der Maskenpflicht ohnehin ja „nur“ um eine bei der Begegnung mit Menschen schutzerhöhende (Fremdschutz), flankierende Maßnahme. Sie ist mithin nicht gleich effektiv wie die Vermeidung der Kontakte.

Auch handelt es sich bei der hier angeordneten Maßnahme nicht um eine Ausgangssperre. Denn der Ausgang bleibt stets bei gewichtigen Gründen möglich; zumal sich die hier angeordnete Ausgangsbeschränkung vornehmlich auf eine nachtschlafende Zeit beschränkt. Insofern ist die getroffene Maßnahme auch milder als z.B. eine tagseitige Ausgangsbeschränkung.

Zudem ist – gerade wegen der Intensität der mit dieser Maßnahme verbundenen Grundrechtseingriffe – die Maßnahme auf einen möglichst kurzen Zeitraum befristet (vgl. u.a. Kießling § 28 Rn. 65 in Kießling, IfSG, 1. Auflage 2020) und wird im Hinblick auf die örtliche Entwicklung fortlaufend auf ihre Wirksamkeit und Erforderlichkeit genauestens überprüft (vgl. hierzu u.a. BVerfG, Beschluss vom 09.04.2020, Az.: 1 BvR 802/20).

Schließlich wird man in einer durch zahlreiche Unsicherheiten und sich ständig weiterentwickelnde fachliche Erkenntnisse geprägten epidemischen Lage wie der vorliegenden, der zuständigen Behörde eine Einschätzungsprerogative im Hinblick auf das gewählte Mittel einräumen müssen, soweit und solange sich nicht andere Maßnahmen eindeutig als gleich geeignet und weniger belastend darstellen.

Die Maßnahme ist auch in Abwägung der Freiheitsgrundrechte angemessen. Zwar stellt sie einen erheblichen Eingriff in Grundrechte der Betroffenen, insbesondere aus **Art 2 Abs. 1 GG** (allgemeine Handlungsfreiheit, vgl. u.a. *Guckelberger NVwZ – Extra 9a/2020*, S. 10), **Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG** (Freiheit der Person, vgl. u.a. *Schmitt NJW 2020*, 1626), **Art. 11 Abs. 1 GG** (Freizügigkeit, vgl. u.a. VGH München, Beschluss vom 30.03.2020, Az.: 20 NE 20.632; OVG Bremen Beschluss vom 09.04.2020, Az.: 1 B 97/20, a.A. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 23.03.2020, Az.: OVG 11 S 12/20) und - *durch die Einschränkungen der sozialen und familiären Kontakte* - auch in **Art. 2 Abs. 1 iVm Art. 1 Abs. 1 GG** (allgemeines Persönlichkeitsrecht, vgl. u.a. *Schmitt NJW 2020*, 1626, 1628 f.) und **Art. 6 Abs. 1 GG** (Familie, vgl. u.a. *Guckelberger NVwZ – Extra 9a/2020*, S. 10) dar. Die Maßnahme dient jedoch dem Schutze hochrangiger Rechtsgüter (Leib und Leben, Art 2 Abs. 2 S. 1 GG), namentlich dem Schutz des Gesundheitswesens vor einer drohenden Überlastung. Dies gilt vor allem in Hinblick auf die im Augenblick immens hohen Gefahren für Leib und Leben durch eine in ihrem Verlauf und ihren Auswirkungen bisher nicht zuverlässig einzuschätzenden Pandemie, vor der zu schützen der Staat nach dem Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs.

2 S. 1 GG verpflichtet ist (vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 15.07.2020, Az.: 1 BvR 1630/20, juris Rn. 25). Zwar ist auch gerade die Freiheit der Person nach Art 2 Abs. 2 S. 2 GG ein hochrangiges Grundrecht; wie allein schon die systematische Einordnung und der Zusammenhang zu Art 104 GG zeigen. Jedoch wird hier gerade nicht in den Kernbereich des Grundrechts, nämlich in den Schutz vor willkürlichen Freiheitsentziehungen, wie dies dem klassischen Habeas-Corpus-Recht entspricht, eingegriffen. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass im Falle der befürchteten Überlastung des Gesundheitssystems, die Todeszahlen sprunghaft ansteigen werden. Denn dann werden auch, bedingt durch die entstandenen Versorgungsdefizite, Patienten versterben, die nicht an COVID 19 erkrankt sind und andernfalls hätten gerettet werden können. Hieran gemessen erscheint eine kurzzeitige Einschränkung der persönlichen Freiheit, *gerade auch zur nachtschlafenden Zeit*, als hinnehmbar; zumal ein Ausgang mit gewichtigen Gründen auch weiterhin möglich bleibt.

Durch die gewählte Ausgestaltung (vgl. u.a. *Guckelberger NVwZ – Extra 9a/2020*, S. 10) wird hier zudem weder in Art 4 GG (Religionsfreiheit), noch in Art 12 GG (Berufs(ausübungs)freiheit) eingegriffen; ebenso auch nicht in Art 8 GG (Versammlungsfreiheit). Im letztgenannten Fall hätte die zuständige Versammlungsbehörde ohnehin noch von ihrem Ermessen nach § 15 Abs. 1 VersG unter hinreichender Berücksichtigung der konkreten Umstände des Einzelfalls Gebrauch zu machen.

Nr. 2)

Nach § 1 Abs. 1 S. 4 CoronaVKBBeschrV ist der Konsum von Alkohol im öffentlichen Raum in der Zeit von 23 bis 6 Uhr untersagt.

Zudem bleiben gem. § 9 CoronaVKBBeschrV die örtlich zuständigen Behörden befugt, unter Beachtung des „Präventions- und Eskalationskonzepts zur Eindämmung der weiteren Ausbreitung von SARS-CoV-2 in Hessen“, auch über diese Verordnung hinausgehende Maßnahmen anzuordnen. Damit ist die CoronaVKBBeschrV gerade nicht abschließend (vgl. z.B. VG Wiesbaden, Beschluss vom 12.11.2020, Az.: 7 L 1257/20.WI).

Die hier getroffene Maßnahme entspricht dem Einschätzungsspielraum der örtlich zuständigen Behörde angesichts des lokalen Infektionsgeschehens (vgl. zum Einschätzungsspielraum u.a. OVG Lüneburg, Beschluss vom 14.08.2020, Az.: 13 MN 283/20; VGH München, Beschluss vom 16.07.2020, Az.: 20 NE 20.1500; OVG Koblenz, Beschluss vom 06.07.2020, Az.: 6 B 10669/20.OVG; VG Würzburg, Beschluss vom 16.09.2020, Az.: W 8 E 20.1298) und dem ausdrücklichen Inhalt des ab dem 11. Dezember 2020 gültige *Eskalationskonzepts des Landes Hessen für die kreisfreien Städte und Landkreise*.

§ 28 Abs. 1 S. 2 IfSG sieht die Möglichkeit vor, auch Ansammlungen von Menschen zu beschränken oder zu verbieten. Der Gesetzgeber wollte ausdrücklich sicherstellen, dass sämtliche Zusammenkünfte von Menschen, die eine Verbreitung von Krankheitserregern begünstigen könnten, unter die Norm fallen (vgl. BT-Drs. 14/2530, 75). Er hat deshalb die Beschränkung von Ansammlungen in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG beispielhaft als geeignete Schutzmaßnahme herausgehoben (vgl. u.a. BVerwG, Urteil vom 22.3.2012, Az.: 3 C 16.11). Zudem sieht § 28a Abs. 1 Nr. 9 IfSG gerade ein umfassendes oder auf bestimmte Zeiten beschränktes Verbot der Alkoholabgabe oder des Alkoholkonsums auf bestimmten öffentlichen Plätzen oder in bestimmten öffentlich zugänglichen Einrichtungen, vor.

Die getroffene Maßnahme ist geeignet, angemessen und erforderlich, um das lokale Infektionsgeschehen einzugrenzen und eine weitere Ausbreitung zu verhindern.

Die Maßnahme ist geeignet, gerade auch im Hinblick auf die für die Besucher geschlossenen Gaststätten, die Anziehungskraft des öffentlichen Raums für Personengruppen zum gemeinsamen Aufenthalt oder zum Feiern zu verringern. Hierfür genügt es auch, dass die Maßnahme zur Zweckerreichung zumindest beiträgt (vgl. u.a. BVerwG, Urteil vom 02.08.2012, Az.: 7 CN 1.11). Dass es sich bei dem Verbot des Konsums von Alkohol im öffentlichen Raum auch um eine ergänzende Maßnahme zu der prioritär gebotenen Überwachung und Durchsetzung der

Vorgaben der *Verordnung zur Beschränkung von sozialen Kontakten und des Betriebes von Einrichtungen und von Angeboten aufgrund der Corona-Pandemie (Corona-Kontakt- und Betriebsbeschränkungsverordnung, CoronaVKBBeschrV)* des Landes Hessen handelt, ändert daran nichts (vgl. u.a. auch VGH München, Beschluss vom 13.08.2020, AZ.: 20 CS 20.1821). Die angestrebte Verhütung von Menschenansammlungen trägt dazu bei, Ansteckungen mit SARS-CoV-2 zu verhindern. Ansammlungen bergen typischerweise ein erhebliches Risiko der Weiterverbreitung von Infektionskrankheiten. Der Gesetzgeber hat die Beschränkung von Ansammlungen in § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG deshalb beispielhaft als geeignete Schutzmaßnahme herausgehoben (vgl. u.a. BVerwG, Urteil vom 22.3.2012, Az.: 3 C 16.11). Zudem hat er zu § 28a Abs. 1 Nr. 9 IfSG ausdrücklich ausgeführt:

„Die Untersagung der Abgabe oder des Konsums von alkoholischen Getränken auf bestimmten öffentlichen Plätzen oder zu bestimmten Zeiten kann erheblich dazu beitragen, Infektionsrisiken zu verringern, da durch die damit verbundene Kontaktbeschränkung das Übertragungsrisiko gesenkt wird. Zudem wird verhindert, dass sich wechselnde Gäste oder Gästegruppen an den Verkaufsstellen einfinden und gruppieren.

Die erhöhte Attraktivität des öffentlichen Raums bei geschlossenen gastronomischen Einrichtungen ist ferner einzukalkulieren. Hierdurch werden bestimmte öffentliche Plätze besonders attraktiv, um Partys o. ä. zu feiern.

Des Weiteren dient ein Alkoholausgabeverbot dazu, spontanen gemeinschaftlichen (weiteren) Alkoholkonsum zu reduzieren, da eine zunehmende Alkoholisierung der Einhaltung der hier gesetzlich im Zentrum stehenden Kontaktminimierung entgegensteht. Das gilt insbesondere zur Nachtzeit.“

BT. Drucks. 19/23944, S. 33f

Auch nach Einschätzung des Robert-Koch-Instituts (RKI) besteht bei größeren Menschenansammlungen im Freien ein erhöhtes Übertragungsrisiko mit SARS-CoV-2, wenn der Mindestabstand von 1,5 m ohne Mund-Nasen-Bedeckung unterschritten wird (vgl. https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html). Hinzu kommt, dass Alkoholkonsum im Einzelfall aufgrund seiner enthemmenden Wirkung zu, im Hinblick auf den Infektionsschutz, problematischen Verhaltensweisen (Schreien, lautes Reden, geringere Distanz zwischen Einzelpersonen etc.) im Rahmen einer Ansammlung führen kann.

Die Maßnahme ist auch erforderlich. Denn eine gleich geeignete, weniger belastende Maßnahme ist hier nicht ersichtlich. Insbesondere ist die Gültigkeit der Allgemeinverfügung bereits auf einen kurzen Zeitraum befristet und wird im Hinblick auf die örtliche Entwicklung fortlaufend auf ihre Wirkung und Erforderlichkeit überprüft

Die Maßnahme ist auch in Abwägung der Freiheitsgrundrechte der Ladenbesitzer (Art. 12 Abs. 1 GG) und der Kunden (Art. 2 Abs. 1 GG) angemessen. Denn sie dient dem Schutze hochrangiger Rechtsgüter (Leib und Leben, Art 2 Abs. 2 GG), namentlich dem Schutz des Gesundheitswesens vor einer Überlastung. Zudem bleibt ein Verkauf ja auch weiterhin möglich. Lediglich der Konsum von Alkohol im öffentlichen Raum und die Abgabe von Alkohol zum Sofortverzehr wird gantztägig untersagt.

Eine darüberhinausgehende Verletzung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als einer nach Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Rechtsposition liegt hingegen nicht vor. Denn dieser Schutz erfasst nur den konkreten Bestand an Rechten und Gütern. Die hier durch die verordnete Beschränkung betroffenen bloßen Umsatz- und Gewinnchancen werden hingegen auch unter dem Gesichtspunkt des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs nicht von der Eigentumsgarantie erfasst (vgl. u.a. BVerfG, Urteil vom 06.12.2016, Az.: 1 BvR 2821/11, BVerfG Beschluss vom 26.6.2002, Az.: 1 BvR 558/91; OVG Lüneburg, Beschluss

vom 09.06.2020, Az.: 13 MN 211/20; OVG Lüneburg, Beschluss vom 14.08.2020, Az.: 13 MN 283/20).

Der Vollständigkeit wegen sei zudem darauf hingewiesen, dass es ab dem 16.12.2020 ohnehin zu einem Verzehrerbot von Alkohol im öffentlichen Raum kommen soll (<https://www.bundesregierung.de/re-source/blob/975226/1827366/69441fb68435a7199b3d3a89bff2c0e6/2020-12-13-beschluss-mpk-data.pdf?download=1>). Sollte es also demnächst eine diesbezügliche Regelung in der einschlägigen Verordnung des Landes Hessen geben, wird die Nr. 2 der hiesigen Verfügung ohnehin ab diesem Zeitpunkt „ins Leere laufen“.

Nr. 3)

Die Gültigkeit der vorliegenden Allgemeinverfügung ist in ihrer Dauer zur Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu beschränken (vgl. hierzu u.a. BVerfG, Beschluss vom 09.04.2020, AZ.: 1 BvR 802/20). § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG sieht vor, dass die notwendigen Schutzmaßnahmen nur „solange“ getroffen werden dürfen, wie dies zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. Wegen der Intensität der mit dieser Maßnahme verbundenen Grundrechtseingriffe ist hierbei ein möglichst kurzer Zeitraum festzulegen (vgl. u.a. *Kießling* § 28 Rn. 65 in *Kießling*, IfSG, 1. Auflage 2020).

Die bisherigen Maßnahmen der Landesregierung und der hiesigen Behörde haben leider nicht dazu geführt, dass die Infektionszahlen dauerhaft gesunken sind. Stattdessen sind sie beträchtlich gestiegen und befinden sich nunmehr im „schwarzen“ Bereich des *Eskalationskonzepts des Landes Hessen für die kreisfreien Städte und Landkreise*. Daher besteht hier ein dringender Handlungsbedarf.

Die Verwaltung wird durch eine Befristung in die Lage versetzt zu entscheiden, ob eine Verlängerung, Abänderung oder Aufhebung der Maßnahmen angezeigt ist.

Gemäß dem aktuellen *Eskalationskonzept des Landes Hessen für die kreisfreien Städte und Landkreise* sind die Maßnahmen zudem spätestens dann wieder aufzuheben, sobald der 7-Tages-Inzidenzwert fünf Tage in Folge unter 200 Neuinfektionen pro 100.000 Einwohnern liegt. Diese Allgemeinverfügung wird also auch dann unverzüglich aufgehoben, wenn vor dem 30.12.2020 der sich aus dem Eskalationskonzept ergebene Wert erreicht wird.

Eine Verlängerung, Abänderung oder auch Verkürzung der Maßnahmen bleibt im Hinblick auf die Entwicklung der epidemiologischen Lage vorbehalten.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen diese Allgemeinverfügung kann innerhalb eines Monats nach ihrer Bekanntgabe Klage bei dem

**Verwaltungsgericht Wiesbaden
Mainzer Straße 124
65189 Wiesbaden**

schriftlich, in elektronischer Form oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erhoben werden.

Die elektronische Form wird durch Übermittlung eines elektronischen Dokuments gewahrt, das für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist und von der verantwortlichen Person qualifiziert elektronisch signiert ist oder von der verantwortlichen Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gem. § 55a Abs. 4 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) eingereicht wird.

Weitere Voraussetzungen, insbesondere zu den zugelassenen Dateiformaten und zur qualifizierten elektronischen Signatur, ergeben sich aus der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV) in der jeweils gültigen Fassung.

Über das Justizportal des Bundes und der Länder (www.justiz.de <<http://www.justiz.de>>) können weitere Informationen über die Rechtsgrundlagen, Bearbeitungsvoraussetzungen und das Verfahren des elektronischen Rechtsverkehrs abgerufen werden.

Frank Kilian
Landrat

Monika Merkert
Dezernentin Gesundheit