

Gericht: VGH
Aktenzeichen: 20 NE 20.2749
Sachgebietsschlüssel: 542

Rechtsquellen:

§ 47 Abs. 6 VwGO

§§ 1, 3 Einreise-Quarantäneverordnung

Hauptpunkte:

Corona-Pandemie

Einreise aus ausländischem Risikogebiet

Quarantäne

Folgenabwägung

Leitsätze:

Beschluss des 20. Senats vom 3. Dezember 2020

20 NE 20.2749



Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

In der Normenkontrollsache

- Antragsteller -

bevollmächtigt:

gegen

Freistaat Bayern,

vertreten durch:

Landesrechtsanwaltschaft Bayern,
Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach,

- Antragsgegner -

wegen

Infektionsschutzgesetz
(Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO);

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 20. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Kraheberger,
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Kokoska-Ruppert,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Hahn

ohne mündliche Verhandlung am **3. Dezember 2020**
folgenden

Beschluss:

- I. Der Antrag wird abgelehnt.
- II. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.
- III. Der Streitwert wird auf 10.000,00 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 1. Der Antragsteller, der seinen Hauptwohnsitz in ***** und seinen Zweitwohnsitz in ***** (Spanien) hat, wendet sich gegen §§ 1 und 3 der Verordnung über Quarantänemaßnahmen für Einreisende zur Bekämpfung des Corona-Virus (Einreise – Quarantäneverordnung – EQV) vom 5. November 2020 (BayMBl. 2020 Nr. 630) in der Fassung der Verordnung zur Änderung der Einreise- Quarantäneverordnung vom 29. November 2020 (BayMBl. 2020 Nr. 681) und beantragt die vorläufige Außervollzugsetzung der Normen bis zu einer Entscheidung über den gleichzeitig erhobenen Normenkontrollantrag.
- 2 2. Die angegriffenen Bestimmungen haben folgenden Wortlaut:
- 3 „§ 1
Häusliche Quarantäne für Ein- und Rückreisende; Beobachtung
- 4 (1) ¹Personen, die in den Freistaat Bayern einreisen und sich innerhalb von zehn Tagen vor der Einreise in einem Risikogebiet nach Abs. 5 aufgehalten haben, sind verpflichtet, sich unverzüglich nach der Einreise auf direktem Weg in die eigene Wohnung oder eine andere geeignete, eine Absonderung ermöglichende Unterkunft zu begeben und sich für einen Zeitraum von zehn Tagen nach ihrer Einreise ständig dort abzusondern. ²Den in Satz 1 genannten Personen ist es in diesem Zeitraum nicht gestattet, Besuch von Personen zu empfangen, die nicht ihrem Hausstand angehören.
- 5 (2) ¹Die von Abs. 1 Satz 1 erfassten Personen sind verpflichtet, unverzüglich die für sie zuständige Kreisverwaltungsbehörde zu kontaktieren und auf das Vorliegen der

Verpflichtungen nach Abs. 1 hinzuweisen. ²Sie sind innerhalb des in Abs. 1 Satz 1 genannten Zeitraums ferner verpflichtet, die zuständige Kreisverwaltungsbehörde unverzüglich zu informieren, wenn bei ihnen typische Symptome einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 wie Husten, Fieber, Schnupfen oder Geruchs- und Geschmacksverlust auftreten.

6 (3) Abs. 2 Satz 1 gilt nicht, soweit eine Verpflichtung zur Meldung und Auskunft bei der zuständigen Behörde nach Abschnitt I Nr. 1 der Anordnungen des Bundesministeriums für Gesundheit betreffend den Reiseverkehr nach Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite durch den Deutschen Bundestag vom 5. November 2020 (BAnz AT 06.11.2020 B5) in ihrer jeweils geltenden Fassung besteht.

7 (4) Für die Zeit der Absonderung unterliegen die von Abs. 1 Satz 1 erfassten Personen der Beobachtung durch die zuständige Kreisverwaltungsbehörde.

8 (5) ¹Risikogebiet im Sinne des Abs. 1 ist ein Staat oder eine Region außerhalb der Bundesrepublik Deutschland, für welche zum Zeitpunkt der Einreise nach Deutschland ein erhöhtes Risiko für eine Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 besteht. ²Maßgeblich ist die jeweils aktuelle Veröffentlichung des Robert Koch-Instituts (RKI) über die Einstufung als Risikogebiet².

9 § 3

Verkürzung der Quarantänedauer

10 (1) ¹Die Pflicht zur Absonderung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 endet vorzeitig, frühestens jedoch ab dem fünften Tag nach der Einreise, wenn die betroffene Person über ein negatives Testergebnis in Bezug auf eine Infektion mit Coronavirus SARS-CoV-2 auf Papier oder in einem elektronischen Dokument verfügt und sie dieses der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde auf Verlangen unverzüglich vorlegt. ²Das negative Testergebnis nach Satz 1 muss sich auf eine molekularbiologische Testung auf das Vorliegen einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 stützen, die frühestens fünf Tage nach der Einreise nach Deutschland vorgenommen worden ist. ³Das negative Testergebnis nach Satz 1 ist für mindestens zehn Tage nach der Einreise aufzubewahren.

11 (2) Die Absonderung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 darf unterbrochen werden, wenn und solange es zur Durchführung eines Tests nach Abs. 1 erforderlich ist.

- 12 (3) Die Verkürzung nach Abs. 1 gilt nur, soweit die dort bezeichnete Person keine typischen Symptome einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 wie Husten, Fieber, Schnupfen oder Geruchs- und Geschmacksverlust aufweist.
- 13 (4) Die Person nach Abs. 1 hat zur Durchführung eines Tests einen Arzt oder ein Testzentrum aufzusuchen, wenn binnen zehn Tagen nach Einreise typische Symptome einer Infektion mit dem Coronavirus SARS CoV-2 wie Husten, Fieber, Schnupfen oder Geruchs- und Geschmacksverlust auftreten.
- 14 (5) Die Abs. 1 bis 4 gelten für die Personen, die unter § 2 Abs. 2 Nr. 7 fallen, entsprechend.
- 15 3. Der Antragsteller, der aus Spanien zurück nach Deutschland reisen möchte, wendet sich im Wesentlichen gegen die Änderung des vor Inkrafttretens der Einreise-Quarantäneverordnung vom 5. November 2020 noch geltenden Verfahrens, wonach Personen bei der Einreise aus Risikogebieten im Falle der Vorlage eines höchstens 48 Stunden vor der Einreise nach Deutschland vorgenommenen negativen Coronatests von der häuslichen Quarantänepflicht befreit gewesen seien. Hilfsweise wendet er sich dagegen, dass eine Verkürzung der Quarantänedauer von zehn auf fünf Tage nur durch Vorlage eines negativen Coronatests, der frühestens fünf Tage nach der Einreise nach Deutschland vorgenommen worden sei, erreicht werden könne.
- 16 Die neue Regelung, nach der der notwendige Coronatest erst nach Einreise nach Deutschland vorgenommen werden könne, sei unverhältnismäßig im Hinblick auf die massive Freiheitsbeschränkung angesichts der deutlich reduzierten Ansteckungswahrscheinlichkeit bei einem aktuellen Negativtest, welche die Begründung zur Muster-EQV selbst als Argument ausführe. Danach sei bei einem Testergebnis, das nicht älter als 48 Stunden sei, die Wahrscheinlichkeit einer Infektion als gering einzustufen. Die EQV beschränke die Verwendung eines Negativtestes auf den in § 2 Abs. 2 und 3 EQV genannten Personenkreis und nehme die Personengruppe der Reiserückkehrer von der Privilegierung aus. Es sei kein Argument ersichtlich, warum bei Reiserückkehrern die Ansteckungswahrscheinlichkeit nach einem Negativtest höher sein solle als bei den in § 2 EQV genannten Personengruppen. Außerdem fehle es an einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage. Des Weiteren sei nicht ersichtlich, dass der quantitativ herangezogene Grenzwert von 50 Neuinfektionen pro 100.000 Einwohnern innerhalb von sieben

Tagen auf wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhe. Damit fehle es auch an einer hinreichenden gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage für die angegriffenen Normen, die nicht auf § 30 IfSG gestützt werden könnten. Die Inzidenzwerte seien in dem Aufenthaltsort des Antragstellers in Spanien niedriger als in München. Außerdem würden Einreisende aus in Drittstaaten befindlichen Risikogebieten gegenüber Einreisenden aus inländischen Risikogebieten benachteiligt. Für diese gelte auch bei höheren Infektionszahlen keine Quarantäneverpflichtung. Der Antragsteller habe kaum soziale Kontakte und halte die in Spanien geltenden Hygieneregeln ein. Es seien Differenzierungen bezüglich der Infektionsgefahren in einzelnen Regionen geboten.

17 Er beantragt (sinngemäß),

18 die §§ 1 und 3 EQV durch den Erlass einer einstweiligen
Anordnung bis zur Entscheidung über den Normenkontrollantrag
außer Vollzug zu setzen,

19 hilfsweise,

20 § 3 Satz 2 Halbsatz 2 EQV vorläufig außer Vollzug zu setzen.

21 Der Antragsgegner beantragt,

22 den Antrag abzulehnen.

23 Die unmittelbare Folge der Quarantäne, während ihrer Dauer keine Besuche von Personen aus anderen Haushalten empfangen zu dürfen, könne nicht von Haus aus als schwerer Nachteil gelten. Dies gelte im Fall des Antragstellers umso weniger, als er erkläre, in München aufgrund der zeitweise längeren Aufenthalte in Spanien nur noch wenige Kontakte und außer seiner Frau keine Familie zu haben. Ein Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG liege - anders als das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in seinem Beschluss vom 20. November 2020, Az.: 13 B1770/20, meine – nicht vor. Die Coronapandemie habe sich als äußerst dynamisch erwiesen. Es habe sich mehrfach gezeigt, dass die Infektionszahlen sehr schnell ansteigen könnten. Es wäre aus infektionshygienischer Sicht riskant, darauf abzustellen, ob im betreffenden ausländischen Risikogebiet gerade im Augenblick der Rückreise die Fallzahl niedriger, ähnlich hoch oder höher

seien. Eine Gleichbehandlung sei vielmehr darin zu sehen, dass nicht nach verschiedenen Risikostufen innerhalb einzelner Risikogebiete weiter differenziert werden solle. Die Regelung sei auf ausreichender gesetzlicher Ermächtigungsgrundlage getroffen worden. Als vermutlich deutschem Staatsangehörigen dürfe dem Antragsteller wegen des Grundrechts auf Freizügigkeit aus Art. 11 Abs. 1 GG zwar grundsätzlich nicht die Einreise nach Deutschland verweigert werden. In der verpflichtenden Quarantäne nach der Einreise aus einem Risikogebiet sei jedoch nur eine Reisebeschränkung im Sinne des § 28a Abs. 1 Nr. 11 IfSG n.F. zu sehen, die das Grundrecht der Freizügigkeit als solches unangetastet lasse. Auf Art. 11 Abs. 2 GG, wonach das Grundrecht der Freizügigkeit unter anderem „zur Bekämpfung von Seuchengefahr“ eingeschränkt werden dürfe, werde hingewiesen. Der für die Einstufung als Risikogebiet verwandte Inzidenzwert von über 50 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen sei für die gesundheitsbehördliche Praxis der Nachverfolgung von Infektionsketten brauchbar. Auch innerhalb der Europäischen Union finde er als Einstufungskriterium für die Freizügigkeit in Europa einschränkende Maßnahmen Verwendung. Die Ermittlung des Inzidenzwertes bedeute für das RKI den ersten Schritt, in einem zweiten Schritt folgten weitere Differenzierungen, die erst zur Ausweisung als Risikogebiet führten. Der Bundesgesetzgeber habe im neu geschaffenen § 28a IfSG den Inzidenzwert von mehr als 50 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner in Abs. 3 ausdrücklich als Schwelle vorgesehen, bei deren Überschreiten umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen seien. Auch eine Ungleichbehandlung in Bezug auf inländische Risikogebiete sei nicht feststellbar. Im Inland bestünden derzeit umfassende Beherbergungsverbote. Auch Grenzgänger seien bis zu der Senatsentscheidung vom 24. November 2020 einer wöchentlichen Testpflicht unterworfen gewesen. Die Differenzierung nach dem Reisegrund, die im Gegensatz zu der Musterquarantäneverordnung des Bundes Urlaubsrückkehrer nicht privilegieren, sei sachlich gerechtfertigt. Mit § 2 EQV werde ein großer Teil der Ein- und Durchreisenden aus Risikogebieten (oft Hochrisikogebieten) nicht von der Quarantänepflicht erfasst, das damit verbundene Infektionsrisiko werde hingenommen. Es bestehe kein Anlass, noch weitere Risiken, die aus verzichtbaren Anlässen wie Urlaubsreisen entstünden, ebenfalls hinzunehmen auch eine Folgenabwägung müsse zur Ablehnung des Antrags führen. Die Folge der vorläufigen Außervollzugsetzung wäre, dass nicht nur Einreisende und Rückreisende aus Gebieten mit derzeit geringerem Infektionsrisiko als Bayern von der Quarantäne befreit wären, sondern auch Ein- und Rückreisende aus Gebieten mit sehr viel höherem Infektionsrisiko. Auf deren persönliche Lebensführung dort, die in vielen Fällen sehr

viel riskanter ausfallen könne als die des Antragstellers, habe der Verordnungsgeber in Bayern keinen Einfluss. Auf die Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 23. November 2020 (Vf. 59-VII-20) wurde hingewiesen.

- 24 4. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten Bezug genommen.

II.

- 25 Der nur im Hauptantrag zulässige Antrag ist unbegründet.

- 26 Die Voraussetzungen des § 47 Abs. 6 VwGO, wonach das Normenkontrollgericht eine einstweilige Anordnung erlassen kann, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist, liegen nicht vor (A). Die Erfolgsaussichten eines Normenkontrollantrags in der Hauptsache gegen §§ 1 und 3 EQV sind unter Anwendung des Prüfungsmaßstabs im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO (1.) bei der nur möglichen summarischen Prüfung als offen anzusehen (2.). Eine Folgenabwägung geht zu Lasten des Antragstellers aus (3.). Der Hilfsantrag ist bereits unzulässig (B).

A.

- 27 1. Prüfungsmaßstab im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO sind in erster Linie die Erfolgsaussichten des in der Hauptsache anhängigen oder noch zu erhebenden Normenkontrollantrags, soweit sich diese im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bereits absehen lassen (BVerwG, B.v. 25.2.2015 – 4 VR 5.14 u.a. – ZfBR 2015, 381 – juris Rn. 12; zustimmend OVG NW, B.v. 25.4.2019 – 4 B 480/19.NE – NVwZ-RR 2019, 993 – juris Rn. 9). Dabei erlangen die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags eine umso größere Bedeutung für die Entscheidung im Eilverfahren, je kürzer die Geltungsdauer der in der Hauptsache angegriffenen Normen befristet und je geringer damit die Wahrscheinlichkeit ist, dass eine Entscheidung über den Normenkontrollantrag noch vor dem Außerkrafttreten der Normen ergehen kann.

- 28 Ergibt die Prüfung der Erfolgsaussichten der Hauptsache, dass der Normenkontrollantrag voraussichtlich unzulässig oder unbegründet sein wird, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten. Erweist sich dagegen, dass der Antrag zulässig und

(voraussichtlich) begründet sein wird, so ist dies ein wesentliches Indiz dafür, dass der Vollzug bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache suspendiert werden muss. In diesem Fall kann eine einstweilige Anordnung ergehen, wenn der (weitere) Vollzug vor einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren 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 (BVerwG, B.v. 25.2.2015 – 4 VR 5.14 u.a. – juris Rn. 12).

- 29 Lassen sich die Erfolgsaussichten nicht absehen, ist im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden. Gegenüberzustellen sind die Folgen, die eintreten würden, wenn die begehrte Außervollzugsetzung nicht erginge, der Normenkontrollantrag aber später Erfolg hätte, und die Folgen, die entstünden, wenn die begehrte Außervollzugsetzung erlassen würde, der Normenkontrollantrag aber später erfolglos bliebe. Die für eine einstweilige Außervollzugsetzung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, also so schwer wiegen, dass sie – trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache – dringend geboten ist (vgl. BVerwG, B.v. 25.2.2015 – 4 VR 5.14 u.a. – juris Rn. 12; Ziekow in Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 47 Rn. 395; Hoppe in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 47 Rn. 106).
- 30 2. Nach diesen Maßstäben geht der Senat im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bei der nur möglichen, aber ausreichenden summarischen Prüfung davon aus, dass die Erfolgsaussichten der Hauptsache offen sind. Der Senat sieht sich mit einer Vielzahl komplexer fachlicher und rechtlicher Fragen konfrontiert, die einer abschließenden Klärung in einem Eilverfahren nicht zugänglich sind. Zum einen bedarf es der Klärung in einem Hauptsacheverfahren, ob die Anforderungen an das Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG beachtet wurden (a.). Als Rechtsgrundlage der angegriffenen Normen kommt allein § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG in Betracht, der das Vorliegen eines Ansteckungsverdachts tatbestandlich voraussetzt (b.). Der Gesetzgeber hat eine Wertung, wonach bei der Einreise aus einem Risikogebiet nach § 1 Abs. 5 EQV im Wege eines Automatismus vom Bestehen eines Ansteckungsverdachts nach § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG ausgegangen werden muss, auch nach Änderung des Infektionsschutzgesetzes durch das Dritte Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nicht vorgenommen (c). Deswegen bedarf es der Klärung, ob sich aus der Einstufung als

Risikogebiet nach § 1 Abs. 5 EQV für Rückreisende ein Ansteckungsverdacht nach § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG ableiten lässt bzw. nach welchen Kriterien ein Ansteckungsverdacht i.S. des § 30 IfSG sonst bemessen werden kann, da nur in diesem Fall vom Bestehen einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage für den Erlass der streitgegenständlichen Normen der Einreise-Quarantäne-Verordnung (insbesondere von § 1 Abs. 1 EQV) auszugehen ist (d.).

a.

31 Bereits im Beschluss vom 24. November 2020 (Az.: 20 NE 20.2605 – BeckRS 2020, 32041 Rn. 26) hat der Senat auf die Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG hingewiesen. Die Verordnung zur Änderung der Einreise-Quarantäneverordnung vom 29. November 2020 (BayMBl. 2020, Nr. 681) nennt als Rechtsgrundlagen „ ...§ 32 Satz 1 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 1, §§ 28a, 29, 30 Abs. 1 Satz 2 des Infektionsschutzgesetzes (IfSG) vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), das zuletzt durch Art. 2 des Gesetzes vom 18. November 2020 (BGBl. I S. 2397) geändert worden ist...“ In der genannten Entscheidung ist der Senat davon ausgegangen, dass eine zusammenfassende Angabe der Ermächtigungsgrundlagen in der Präambel der Verordnung wohl den Anforderungen des Zitiergebots genügen dürfte (Remmert in Maunz/Dürig, Grundgesetz, Stand April 2020, Art. 80 GG Rn. 130). Ob die Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG letztlich gewahrt sind, bleibt fraglich, da aufgrund des Vortrags des Antragsgegners nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Generalklausel des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG als Ermächtigungsgrundlage herangezogen worden ist. Eine abschließende Klärung dieser Frage muss dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben.

b.

32 Für die Anordnung einer Absonderung kommt nach den Vorschriften des IfSG n.F. grundsätzlich allein § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG in Betracht, der sich sowohl gegenüber § 28 Abs. 1 als auch gegenüber § 28a Abs. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 IfSG als speziellere Regelung erweisen dürfte. Dieser regelt ausdrücklich die Absonderung in Krankenhäusern (Isolation) oder in sonstiger geeigneter Weise (häusliche Quarantäne) und legt weitere Eingriffsvoraussetzungen für die Zulässigkeit dieser Maßnahmen fest. § 30 IfSG erhielt durch das Zweite Gesetz zum Schutz der

Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 15. Mai 2020 die Überschrift „Absonderung“ statt „Quarantäne“, um klarzustellen, dass sowohl die medizinische Quarantäne für ansteckungsverdächtige Personen als auch die Isolation für Erkrankte erfasst seien (BT-Drs. 19/18967, S. 59).

33 § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG dürfte sich wegen der näher geregelten Eingriffsvoraussetzungen als speziellere Regelung erweisen und einen Rückgriff auf § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG auch in Verbindung mit § 28a Abs. 1 IfSG ausschließen. Der Novelle des Infektionsschutzgesetzes durch Artikel 1 des Dritten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 18. November 2020 (BGBl. I S. 2397) lässt sich insoweit keine Änderung entnehmen. Denn der Bundesgesetzgeber hat zwar in § 28a Abs. 1 Nr. 11 IfSG Beschränkungen für Reisen vorgesehen; weitergehende Befugnisse zur Anordnung von Absonderungen (auch im Wege der Rechtsverordnung nach § 32 Satz 1 IfSG) enthält § 28a IfSG jedoch nicht.

34 Der Regelungssystematik des § 28a IfSG lässt sich vielmehr entnehmen, dass die Normen der §§ 28 Abs. 1 IfSG einerseits und § 30 IfSG andererseits in einem Verhältnis der Spezialität stehen. So stellen sowohl § 28a Abs. 3 als auch § 28a Abs. 6 IfSG Maßnahmen nach den Vorschriften der §§ 28a Abs. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1, § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG und Maßnahmen nach §§ 29 bis 32 IfSG nebeneinander. Dass die Anordnung von Quarantänemaßnahmen nicht dem Regelungsregime der §§ 28a Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 IfSG unterfallen soll, kann auch § 28a Abs. 2 IfSG entnommen werden, der besonders stark belastende Maßnahmen, wie die Untersagung von Versammlungen und Aufzügen und von religiösen und weltanschaulichen Zusammenkünften, die Anordnung von Ausgangsbeschränkungen sowie die Untersagung des Betretens oder des Besuchs von Einrichtungen, wie z.B. Alten- und Pflegeheime, erst dann zulässt, wenn bei Berücksichtigung aller sonstigen nach § 28a Abs. 1 IfSG getroffenen Schutzmaßnahmen eine wirksame Eindämmung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 erheblich gefährdet wäre. In dieser Auflistung sind Maßnahmen der Absonderung nicht aufgeführt, obwohl es sich hierbei

um Eingriffe handelt, die über die Eingriffstiefe von Ausgangsbeschränkungen noch hinausgehen dürften (vgl. hierzu Seite 11 der Begründung zur Muster-VO, die die Einreisequarantäne unter Berufung auf Gremien der EU als Korrelat zu Ausgangsbeschränkungen ansieht).

35 Daraus ergibt sich gleichzeitig, dass neben den (nach dem Wortlaut des § 28a Abs. 1 IfSG („insbesondere“) nicht abschließend genannten) Katalogmaßnahmen weitere Schutzmaßnahmen nach dem IfSG zulässig bleiben sollen und deren besondere Eingriffsvoraussetzungen vorliegen müssen, um den von der Maßnahme betroffenen Adressatenkreis nicht unzulässig zu erweitern: Die Schutzmaßnahmen nach §§ 28a, 28 IfSG sind grundsätzlich auch gegen Nichtstörer zulässig; die §§ 29 bis 31 IfSG hingegen nur für die in den Normen als infektionsschutzrechtliche Störer qualifizierten Personengruppen.

36 Auch der Wortlaut des § 56 Abs. 1 Satz 3 IfSG zeigt, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass Quarantänemaßnahmen aufgrund der Einreise aus einem eingestuften Risikogebiet i.S.d. § 2 Nr. 17 IfSG die rechtliche Qualität einer Absonderung im Sinne des § 30 IfSG zukommt. Entschädigungsansprüche wegen Verdienstaufschlag sollen nach dieser Vorschrift entfallen, wenn ein Verbot in der Ausübung der bisherigen Tätigkeit oder eine Absonderung (infolge einer vermeidbaren Reise in ein bereits zum Zeitpunkt der Abreise eingestuftes Risikogebiet) hätte vermieden werden können.

37 Schließlich verwendet auch der Ordnungsgeber selbst den Begriff der Absonderung und nimmt damit direkten Bezug auf § 30 IfSG mit seiner amtlichen Überschrift.

38 Für die Annahme des Antragsgegners, es handele sich bei der Quarantäneregelung in § 1 Abs. 1 EQV um eine Reisebeschränkung nach § 28a Abs. 1 Nr. 11 IfSG n.F., dürfte damit kein Raum sein. Zwar mag es zutreffen, dass die Wirkungen der (drohenden) Quarantäneverpflichtung dazu führen (sollen), von touristischen Reisen in ausländische Risikogebiete abzusehen und damit eine faktische

Reisebeschränkung darstellen. Aus Bestimmtheitsgründen müsste der Verordnungsgeber ein entsprechendes Verbot oder eine entsprechende Beschränkung ausdrücklich formulieren. Zudem führt die Quarantäne-Anordnung für Personen, die sich konkret nach der Rückreise absondern müssen, nicht nur zu reisebeschränkenden (Art. 2 Abs. 1 GG), sondern zu weitergehenden Wirkungen und muss aus diesem Grund die Eingriffsvoraussetzungen des § 30 IfSG beachten.

c.

39 Maßgebend für die Frage, ob ein Ansteckungsverdacht besteht, ist § 2 Nr. 7 IfSG. Dazu hat das Bundesverwaltungsgericht in dem Urteil vom 22. März 2012 – 3 C 16/11 – NJW 2012, 2823 – zitiert nach juris Rn. 31-33 ausgeführt:

40 „Ansteckungsverdächtiger ist nach der Legaldefinition in § 2 Nr. 7 IfSG eine Person, von der anzunehmen ist, dass sie Krankheitserreger aufgenommen hat, ohne krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider zu sein. Die Aufnahme von Krankheitserregern ist im Sinne von § 2 Nr. 7 IfSG "anzunehmen", wenn der Betroffene mit hinreichender Wahrscheinlichkeit Kontakt zu einer infizierten Person oder einem infizierten Gegenstand hatte (Bales/Baumann, a.a.O. § 2 Rn. 13; Schumacher/Meyn, Bundes-Seuchengesetz, 2. Aufl., 1982, § 2 S. 10). Die Vermutung, der Betroffene habe Krankheitserreger aufgenommen, muss naheliegen. Eine bloß entfernte Wahrscheinlichkeit genügt nicht. Demzufolge ist die Feststellung eines Ansteckungsverdachts nicht schon gerechtfertigt, wenn die Aufnahme von Krankheitserregern nicht auszuschließen ist (anders die abweichende Formulierung in § 1 Abs. 2 Nr. 7 des Tierseuchengesetzes - TierSG - zur Legaldefinition des ansteckungsverdächtigen Tieres). Andererseits ist auch nicht zu verlangen, dass sich die Annahme "geradezu aufdrängt". Erforderlich und ausreichend ist, dass die Annahme, der Betroffene habe Krankheitserreger aufgenommen, wahrscheinlicher ist als das Gegenteil (so im Ergebnis auch Urteil vom 15. Februar 2001 - BVerwG 3 C 9.00 - Buchholz 418.6 TierSG Nr. 17 S. 3 = juris Rn. 15 a.E. <zu der vergleichbaren Formulierung in § 1 Abs. 2 Nr. 7 TierSG a.F.>).

41 bb) Für die Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit einer Ansteckungsgefahr gilt allerdings kein strikter, alle möglichen Fälle gleichermaßen erfassender Maßstab. Die Rechtsprechung des Senats zu § 1 Abs. 2 Nr. 7 TierSG a.F. (Urteil vom 15. Februar 2001 a.a.O. S. 3 f. bzw. Rn. 16) lässt sich auf den Ansteckungsverdacht im Sinne von

§ 2 Nr. 7 IfSG nicht übertragen. Vielmehr ist der im allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht geltende Grundsatz heranzuziehen, dass an die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts um so geringere Anforderungen zu stellen sind, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist (z.B. Urteil vom 26. Februar 1974 - BVerwG 1 C 31.72 - BVerwGE 45, 51 <61>; Beschluss vom 13. Mai 1983 - BVerwG 7 B 35.83 - Buchholz 451.22 AbfG Nr. 14 S. 32). Dafür sprechen das Ziel des Infektionsschutzgesetzes, eine effektive Gefahrenabwehr zu ermöglichen (§ 1 Abs. 1, § 28 Abs. 1 IfSG), sowie der Umstand, dass die betroffenen Krankheiten nach ihrem Ansteckungsrisiko und ihren Auswirkungen auf die Gesundheit des Menschen unterschiedlich gefährlich sind. Im Falle eines hochansteckenden Krankheitserregers, der bei einer Infektion mit großer Wahrscheinlichkeit zu einer tödlich verlaufenden Erkrankung führen würde, drängt sich angesichts der schwerwiegenden Folgen auf, dass die vergleichsweise geringe Wahrscheinlichkeit eines infektionsrelevanten Kontakts genügt. Das Beispiel zeigt, dass es sachgerecht ist, einen am Gefährdungsgrad der jeweiligen Erkrankung orientierten, "flexiblen" Maßstab für die hinreichende (einfache) Wahrscheinlichkeit zugrunde zu legen.

- 42 cc) Ob gemessen daran ein Ansteckungsverdacht im Sinne von § 2 Nr. 7 IfSG zu bejahen ist, beurteilt sich unter Berücksichtigung der Eigenheiten der jeweiligen Krankheit und der verfügbaren epidemiologischen Erkenntnisse und Wertungen sowie anhand der Erkenntnisse über Zeitpunkt, Art und Umfang der möglichen Exposition der betreffenden Person und über deren Empfänglichkeit für die Krankheit.“
- 43 Auch nach der neuen Rechtslage seit 18. November 2020 ist davon auszugehen, dass Absonderungen das Bestehen eines Ansteckungsverdachts im dargestellten Sinn voraussetzen. Zur Frage, ob die Rückkehr aus einem vom Robert-Koch-Institut festgelegten Risikogebiet zur Annahme eines (typisierten) Ansteckungsverdachts berechtigt (so die Begründung zur Muster-VO) oder unter welchen (weiteren) Voraussetzungen ein solcher angenommen werden kann/muss, etwa ob angesichts der hohen Infektiosität des Erregers SARS CoV 2 (Übertragung durch Aerosole), der teilweise schwerwiegenden/tödlichen Krankheitsverläufe und des Fehlens suffizienter Behandlungsmethoden sowie eines geeigneten Impfschutzes an das Vorliegen der „Wahrscheinlichkeit“ im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geringere Anforderungen zu stellen sind, lässt sich den gesetzlichen Regelungen kein eindeutiger Anhaltspunkt entnehmen. Vielmehr knüpft das IfSG an mehreren Stellen

an ein „erhöhtes Infektionsrisiko“ an, ohne damit die Möglichkeit der Anordnung von Quarantänemaßnahmen zu verbinden (aa.). Deshalb bedarf es der Klärung in einem Hauptsacheverfahren, ob die Festlegung der Risikogebiete auf tatsächlichen epidemiologischen Erkenntnissen beruht, die einen Ansteckungsverdacht in den betroffenen ausländischen Gebieten begründen können (bb.).

aa.

- 44 Den gesetzlichen Regelungen lässt sich nur wenig dahingehend entnehmen, dass bei der Rückkehr aus einem Risikogebiet vom Bestehen eines Ansteckungsverdacht im Sinne des § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG auszugehen ist.
- 45 Nach der Legaldefinition des § 2 Nr. 17 IfSG ist ein Riskogebiet „ein Gebiet außerhalb der Bundesrepublik Deutschland, für das vom Bundesministerium für Gesundheit im Einvernehmen mit dem Auswärtigen Amt und dem Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat **ein erhöhtes Risiko für eine Infektion** mit einer bestimmten bedrohlichen übertragbaren Krankheit festgestellt wurde; die Einstufung als Risikogebiet erfolgt erst mit Ablauf des ersten Tages nach Veröffentlichung der Feststellung durch das Robert Koch-Institut im Internet unter der Adresse <https://www.rki.de/risikogebiete>“.
- 46 Die Verordnungsermächtigungen in § 36 Abs. 8 i.V.m. § 36 Abs. 10 Nr. 1 c IfSG n. F. knüpft nach Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG für die Verpflichtung zur Vorlage eines ärztlichen Negativattestes bei oder nach Einreise in die Bundesrepublik Deutschland daran an, dass die Person „wahrscheinlich einem erhöhten Infektionsrisiko für eine bestimmte bedrohliche übertragbare Krankheit ausgesetzt war“ (vgl. hierzu auch § 1 der auf Grundlage des 36 Abs. 7 Satz 1 IfSG a. F. erlassenen Verordnung zur Testpflicht von Einreisenden aus Risikogebieten vom 4. November 2020 (BAnz AT 06.11.2020 V1)).

- 47 Die Gesetzesbegründung zum Entwurf eines Dritten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 3. November 2020 (BT-Drs. 19/23944 S. 24) nennt als Kriterien, die zur Festlegung eines Risikogebietes führen, epidemiologische, wie insbesondere Inzidenzzahlen, Ausbruchsgeschwindigkeit, Pathogenität und Letalität der bedrohlichen übertragbaren Krankheit. Mangels vorliegender Erkenntnisse könne die Feststellung auch dann erfolgen, wenn aufgrund der Einschätzung insbesondere der deutschen Auslandsvertretungen trotzdem von einem erhöhten Risiko auszugehen sei.
- 48 Allerdings lässt sich § 56 Abs. 1 n.F. IfSG entnehmen, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass es infolge der Einreise aus einem Riskogebiet zu einer Absonderung kommen kann. Eine gesetzliche Vermutung, dass die Einreise aus einem Risikogebiet zur Annahme eines Ansteckungsverdachts führen kann, lässt sich dieser Entschädigungsvorschrift dagegen nicht entnehmen, zumal der Gesetzgeber die Begriffe des „Ansteckungsverdachts“ und des „Risikogebiets“ nebeneinander verwendet (vgl. § 2 Nr. 7 und Nr. 17 IfSG).
- 49 Regelungen zu einer (möglichen) Absonderung nach Rückkehr aus dem Risikogebiet finden sich weder in der Verordnungsermächtigung nach § 36 IfSG noch enthalten §§ 28a Abs. 1 i.V.m. 28 Abs. 1, 32 Satz 1 IfSG n. F. eine Regelung, die die Anordnung einer Absonderung bei Rückkehr aus einem Risikogebiet – und damit bei einem (nur) „erhöhten Infektionsrisiko“ - zulassen würde (in diesem Sinne auch OVG NRW, B.v. 20. 11.2020 -13 B 1770/20.NE - juris).
- 50 Es ist auch nicht ersichtlich, dass der Beschluss des Deutschen Bundestages zur Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 25. März 2020 die Kriterien zur Feststellung eines Ansteckungsverdachts abweichend von § 30 IfSG festlegen würde. Hierzu lässt sich § 5 IfSG nichts entnehmen.

bb.

- 51 Deshalb bedarf es – nach den vom Bundesverwaltungsgericht genannten Grundsätzen – der Klärung in einem Hauptsacheverfahren, inwieweit zum einen tatsächliche epidemiologische Erkenntnisse vorliegen, die bei Erreichen des Inzidenzwertes von 50 Infektionen auf 100.000 Einwohner in den letzten sieben Tagen, der als Kapazitätsgrenze für die Kontaktnachverfolgung – einen zentralen Bestandteil der Pandemiebekämpfung (contact tracing) - innerhalb Deutschlands gilt, angesichts des pandemischen Geschehens und der Schwere der Erkrankung grundsätzlich die Annahme eines Ansteckungsverdachts im Sinn des § 30 Abs. 1 Satz 2 IfSG rechtfertigen können und zum anderen, nach welchen übrigen Kriterien das Robert-Koch-Institut und die beteiligten Stellen (insbesondere das Auswärtige Amt) die Ausweisung eines ausländischen Risikogebietes vornehmen und ob hierbei die in den ausländischen Staaten angewandten Bekämpfungsmaßnahmen gegen COVID-19 Berücksichtigung finden. Dabei wird auch zu prüfen sein, ob sachliche Gründe vorliegen, die die Anordnung von Quarantäne bei Rückkehr aus dem Ausland auch bei Inzidenzen rechtfertigen können, die nach der 9. Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung in ihrem Geltungsbereich nicht zu verpflichtenden Ausgangsbeschränkungen von Personen führen, die den Freistaat Bayern nicht verlassen haben (vgl. §§ 25 und 26 9. BayIfSMV).
- 52 3. Die Folgenabwägung ergibt, dass die Interessen der Gesamtbevölkerung am Schutz von Leib und Leben (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) die Schutzgüter, auf die sich der Antragsteller beruft (erhebliche Eingriffe in die Grundrechte aus Art. 2 Abs. 1 GG und ggf. Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG sowie in das Recht auf Freizügigkeit innerhalb der EU aus Art. 21 Abs. 1 AEUV) überwiegen.
- 53 a) Das pandemische Geschehen ist weiterhin sehr angespannt. Nach dem Lagebericht des Robert-Koch-Instituts (RKI) vom 1. Dezember 2020 (abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Nov_2020/2020-12-01-de.pdf?__blob=publicationFile) ist weiterhin eine hohe Anzahl an Übertragungen in der Bevölkerung in Deutschland zu beobachten. Die Inzidenz der letzten sieben Tage beträgt deutschlandweit 137 Fälle pro 100.000 Einwohner. Der Anteil der COVID-19-Fälle in der älteren Bevölkerung ist weiterhin sehr hoch. Die 7-Tage-Inzidenz liegt in Bayern über der bundesweiten Gesamtinzidenz. In zahlreichen Landkreisen kommt es zu einer diffusen Ausbreitung von SARS-CoV-2-Infektionen in der Bevölkerung, insbesondere in Haushalten und Alten- und

Pflegeheimen. Für einen großen Anteil der Fälle kann das Infektionsumfeld nicht ermittelt werden. Seit Mitte Oktober steigt die die Zahl der intensivmedizinisch behandelten COVID-19-Fälle stark an, von 655 Patienten am 15. Oktober 2020 auf 3.919 am 1. Dezember 2020 (vgl. auch RKI-DIVI – Tagesreport des RKI mit den Daten des DIVI-Intensivregisters, Stand 1.12.2020, abrufbar unter <https://www.intensivregister.de/#/reporting>), wobei sich der Anstieg der intensivmedizinisch wegen Covid 19 zu behandelnden Patienten etwas verlangsamt hat. Das RKI schätzt die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland weiterhin als hoch ein, für Risikogruppen als sehr hoch. Nach wie vor gibt es keine zugelassenen Impfstoffe und die Therapie schwerer Krankheitsverläufe ist komplex und langwierig (vgl. Risikobewertung zu COVID-19, Stand: 11.11.2020, abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html).

- 54 b) In dieser Situation fallen die zu erwartenden Folgen einer Außervollzugsetzung der angegriffenen Normen – insbesondere die mögliche Eröffnung weiterer Infektionsketten durch touristische Reisen - schwerer ins Gewicht als die Folgen ihres einstweilig weiteren Vollzugs (vgl. BayVGh, B.v. 28.9.2020 – 20 NE 20.2142 – BeckRS 2020, 27261 Rn. 28). Im Rahmen der vorzunehmenden Folgenabwägung sind wegen der Allgemeinverbindlichkeit einer Außervollzugsetzung der Norm nicht nur die persönlichen Belange des Antragstellers, sondern die aller Normbetroffenen zu berücksichtigen. Aus § 28a Abs. 1 Nr. 11 IfSG lässt sich wegen der Möglichkeit der Untersagung und Beschränkung insbesondere touristischer Reisen die gesetzgeberische Wertung entnehmen, touristischen Reisen, soweit es um die Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 geht, keine besondere Schutzbedürftigkeit beizumessen. Grundsätzlich sind für Härtefälle Ausnahmen von der Quarantäneverpflichtung nach § 2 Abs. 4 EQV bei Vorliegen eines triftigen Grundes vorgesehen. Außerdem besteht nach § 3 Abs. 1 EQV die Möglichkeit der vorzeitigen Beendigung der Quarantäne durch Vorlage eines negativen Testergebnisses. Wird die Reise in Kenntnis der geltenden Rechtslage angetreten, ist der Verpflichtete in Bezug auf die ihn treffende Quarantäneverpflichtung bei Rückreise – auch im Hinblick auf die gesetzgeberische Wertung in § 28a Abs. 1 Nr. 11 IfSG – als nicht besonders schutzbedürftig anzusehen.
- 55 B. Der Hilfsantrag ist bereits unzulässig, weil er darauf abzielt, einen Teil einer untrennbaren Gesamregelung außer Vollzug zu setzen. Im Übrigen dürfte sich § 3

Abs. 1 EQV bei Wirksamkeit des mit ihm untrennbar verbundenen § 1 Abs. 1 EQV schon deshalb nicht als unverhältnismäßig erweisen, weil er eine Möglichkeit zur vorzeitigen Beendigung der Quarantänemaßnahme bietet.

- 56 C. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 154 Abs. 1, § 159 Satz 2 VwGO. Die Festsetzung des Gegenstandswertes ergibt sich aus § 53 Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG. Da die von den Antragstellerinnen angegriffene Verordnung bereits mit Ablauf des 20. Dezember 2020 außer Kraft tritt (§ 1 Nr. 1 der Verordnung zur Änderung der Einreise-Quarantäneverordnung vom 29. November 2020, BayMBI. 2020 Nr. 681), zielt der Eilantrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache, weshalb eine Reduzierung des Gegenstandswertes für das Eilverfahren auf der Grundlage von Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit hier nicht angebracht ist.
- 57 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

Kraheberger

Kokoska-Ruppert

Dr. Hahn