



# Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 1 B 221/20

## Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

– Antragstellerin –

Prozessbevollmächtigte:

**g e g e n**

die Freie Hansestadt Bremen, vertreten durch die Senatorin für Gesundheit, Frauen und Verbraucherschutz,  
Contrescarpe 72, 28195 Bremen

– Antragsgegnerin –

Prozessbevollmächtigte:

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Senat - durch Richterinnen Dr. Koch, Richter Traub und Richterin Stybel am 30. Juli 2020 beschlossen:

**Auf den Antrag der Antragstellerin wird § 4 Nr. 1 der Zwölften Verordnung zum Schutz vor Neuinfektionen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (Zwölfte Coronaverordnung) vom 21.07.2020 (Brem.GBl. 2020, S. 691) vorläufig außer Vollzug gesetzt, soweit danach Shisha-Bars nicht für den Publikumsverkehr geöffnet werden dürfen.**

**Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.**

**Der Streitwert wird zum Zwecke der Kostenberechnung auf 10.000,00 Euro festgesetzt.**

## **Gründe**

Mit ihrem Eilantrag verfolgt die Antragstellerin das Ziel, den Vollzug einer Rechtsverordnung vorläufig auszusetzen, soweit diese die Öffnung von Shisha-Bars verbietet.

Die Antragstellerin betreibt in Bremen eine Shisha-Bar mit dem Ausschank von alkoholfreien Getränken. Auch kleine Speisen werden angeboten. Insgesamt beschäftigt die Antragstellerin dreizehn Mitarbeiter, nämlich den Geschäftsführer sowie zwölf Beschäftigte auf geringfügiger Basis. Ein Teil der Beschäftigten befindet sich derzeit im unbezahlten Urlaub, für den Geschäftsführer der Antragstellerin wurde Kurzarbeitergeld bewilligt.

Der Antragstellerin ist es seit dem 20.03.2020 untersagt, ihre Shisha-Bar zu öffnen. Die Untersagung beruhte zunächst auf einer befristeten Allgemeinverfügung der Stadtgemeinde Bremen, ab dem 04.04.2020 dann auf jeweils befristeten Rechtsverordnungen der Senatorin für Gesundheit, Frauen und Verbraucherschutz.

Seit dem 23.07.2020 ergibt sich das Verbot, Shisha-Bars zu öffnen aus der „Zwölften Verordnung zum Schutz vor Neuinfektionen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (Zwölfte Coronaverordnung)“ der Senatorin für Gesundheit, Frauen und Verbraucherschutz vom 21.07.2020 (Brem.GBl. 2020, S. 691). § 4 Nr. 1 Zwölfte Coronaverordnung enthält folgende Regelungen:

„Folgende Einrichtungen dürfen nicht für den Publikumsverkehr geöffnet werden:

1. Shisha-Bars, Clubs Diskotheken, Festhallen, Amüsierbetriebe und ähnliche Vergnügungsstätten,“

(...)“

Gemäß § 21 Abs. 2 Zwölfte Coronaverordnung tritt die Zwölfte Coronaverordnung mit Ablauf des 31.08.2020 außer Kraft.

Mit Beschluss vom 15.06.2020 lehnte der Senat einen Eilantrag der Antragstellerin, den Vollzug der „Siebten Verordnung zum Schutz vor Neuinfektionen mit dem Coronavirus

SARS-CoV-2 (Siebte Coronaverordnung)“ der Senatorin für Gesundheit, Frauen und Verbraucherschutz vom 09.06.2020 (Brem.GBl. 2020, S. 405) vorläufig außer Vollzug zu setzen, soweit diese die Öffnung von Shisha-Bars verbot, ab (1 B 176/20). Die Ausführungen der Antragsgegnerin, beim Rauchen von Shishas würden mehr Aerosole entstehen, die nach den bisherigen wissenschaftlichen Erkenntnissen bei der Übertragung des Coronavirus eine maßgebliche Rolle spielten, sei plausibel. Im Hinblick auf den Einschätzungsspielraum der Antragsgegnerin genüge eine solche Plausibilität derzeit noch.

Die Antragstellerin hat am 15.07.2020 erneut einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellt. Sie nimmt Bezug auf ihren Vortrag im Verfahren 1 B 176/20 sowie im noch anhängigen Normenkontrollverfahren 1 D 180/20. Ergänzend trägt sie vor, sie habe in zwei Telefonaten am 09. und am 14.07.2020 mit der Prozessbevollmächtigten der Antragsgegnerin die weitere Schließung von Shisha-Bars erörtert. Nach Auskunft der Prozessbevollmächtigten der Antragsgegnerin sei eine Lockerung der Vorschriften der Coronaverordnung hinsichtlich Shisha-Bars nicht absehbar. Mittlerweile seien jedoch in dreizehn von sechzehn Bundesländern Shisha-Bars wieder geöffnet, lediglich in Bremen, Niedersachsen und Hamburg seien diese noch geschlossen. Das OVG Niedersachsen habe zudem mit Beschluss vom 28.07.2020 (13 MN 272/20) die Schließung von Shisha-Bars vorläufig außer Vollzug gesetzt, so dass nunmehr auch in Niedersachsen die Shisha-Bars wieder öffnen dürften. Die Antragsgegnerin habe bislang keinerlei stichhaltigen Beleg für ein gegenüber sonstigen Gaststätten erhöhtes Infektionsrisiko in Shisha-Bars erbracht. Vermutungen allein seien angesichts der Grundrechtseingriffe, der wirtschaftlichen Folgen und der bereits vorgenommenen Lockerungen in anderen Bereichen nicht (mehr) ausreichend.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

im Wege einstweiliger Anordnung den Vollzug von § 4 Nr. 1 Zwölfte Coronaverordnung bis zu einer Entscheidung über den Normenkontrollantrag im Verfahren 1 D 180/20 auszusetzen, soweit dort die Schließung von Shisha-Bars für den Publikumsverkehr verordnet wird.

Die Antragsgegnerin verteidigt die angegriffene Regelung und beantragt, den Antrag abzulehnen.

## II.

Der Normenkontrollantrag ist zulässig **(1.)** und begründet **(2.)**.

1. Der Antrag ist gemäß § 47 Abs. 6 i.V.m. § 47 Abs. 1 Nr. 2 und Art. 7 Abs. 1 BremAGVwGO statthaft. Danach entscheidet das Oberverwaltungsgericht auch außerhalb des Anwendungsbereichs des § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO über die Gültigkeit einer landesrechtlichen Verordnung oder einer anderen im Range unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschrift.

Die Antragstellerin ist auch antragsbefugt. Sie betreibt in Bremen eine Shisha-Bar, die von der Schließungsanordnung des § 4 Nr. 1 Zwölfte Coronaverordnung unmittelbar betroffen ist.

§ 80 Abs. 7 VwGO ist nicht heranzuziehen. Der ablehnende Beschluss des Senats bezog sich auf die Siebte Coronaverordnung. Der jetzige Eilantrag ist auf die Außervollzugsetzung von Vorschriften der Zwölften Coronaverordnung gerichtet. Etwas Anderes folgt auch nicht daraus, dass die Regelung zu den Shisha-Bars in der Siebten und in der Zwölften Coronaverordnung inhaltsgleich ist.

2. Der Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist auch begründet.

Nach § 47 Abs. 6 VwGO kann das Oberverwaltungsgericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung erlassen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Prüfungsmaßstab im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO sind zunächst die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags in der Hauptsache, soweit sich diese im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bereits absehen lassen. Ist danach der Normenkontrollantrag voraussichtlich unzulässig oder unbegründet, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht im Sinne von § 47 Abs. 6 VwGO zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten. Ergibt diese Prüfung, dass ein Normenkontrollantrag in der Hauptsache voraussichtlich begründet wäre, so ist dies ein wesentliches Indiz dafür, dass der Vollzug der streitgegenständlichen Satzung oder Rechtsvorschrift zu suspendieren ist. In diesem Fall kann eine einstweilige Anordnung ergehen, wenn der (weitere) Vollzug der Rechtsvorschrift bis zu 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 sind. Lassen sich die Erfolgsaussichten des Normenkontrollverfahrens nicht abschätzen, ist über den Erlass einer beantragten einstweiligen Anordnung im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden: Gegenüberzustellen sind die Folgen, die eintreten, wenn eine einstweilige Anordnung nicht erginge, der Normenkontrollantrag aber Erfolg hätte, und die Nachteile, die

entstünden, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, der Antrag nach § 47 Abs. 1 VwGO aber erfolglos bliebe. Die für den Erlass der einstweiligen Anordnung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, also so schwer wiegen, dass der Erlass der einstweiligen Anordnung – trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache – dringend geboten ist (BVerwG, Beschl. v. 16.09.2015 - 4 VR 2/15, juris Rn. 4; BVerwG, Beschl. v. 25.02.2015 - 4 VR 5.14, juris Rn. 12).

An diesen Maßstäben gemessen ist der Antrag der Antragstellerin begründet. Der gegen die Schließung der Shisha-Bars (§ 4 Nr. 1 Alt. 1 Zwölfte Coronaverordnung) gerichtete Normenkontrollantrag wird voraussichtlich Erfolg haben (**a**). Der Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zudem im vorstehenden Sinn geboten (**b**).

**a)** Der gegen die Schließung der Shisha-Bars (§ 4 Nr. 1 Alt. 1 Zwölfte Coronaverordnung) gerichtete Normenkontrollantrag wird aller Voraussicht nach Erfolg haben.

**aa)** Die Zwölfte Coronaverordnung beruht mit § 32 Satz 1 und 2, § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG auf einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage, die mit höherrangigem Recht, insbesondere den Vorgaben von Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG und dem Parlamentsvorbehalt vereinbar ist (vgl. grundlegend: OVG Bremen, Beschl. v. 09.04.2020 - 1 B 97/20, juris Rn. 24 ff.; zuletzt: OVG Bremen, Beschl. v. 15.06.2020 - 1 B 176/20, juris Rn. 27). Des Weiteren ist die Verordnung formell ordnungsgemäß zustande gekommen (vgl. entsprechend für die Coronaverordnung vom 17.04.2020 (Brem.GBl. S. 205): OVG Bremen, Beschl. v. 22.04.2020 - 1 B 111/20, juris Rn. 33).

**bb)** Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG sind aufgrund der Corona-Pandemie weiterhin erfüllt. Eine übertragbare Krankheit mit einer erheblichen Anzahl von Erkrankungen mit teilweise letalem Ausgang ist festgestellt. Es ist nicht ernstlich streitig, dass derzeit weiterhin eine nach dem Infektionsschutzgesetz zu bekämpfende übertragbare Krankheit festzustellen ist. Damit sind die notwendigen Schutzmaßnahmen zu treffen.

Diese Maßnahmen zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten können sich auch gegen Dritte richten; die Feststellung von Kranken, Krankheitsverdächtigen, Ansteckungsverdächtigen oder Ausscheidern eröffnet zwar den Anwendungsbereich der Norm, begrenzt damit jedoch nicht den Kreis möglicher Adressaten infektionsschutzrechtlicher Maßnahmen (BVerwG, Urt. v. 22.03.2012 - 3 C 16.11, juris Rn. 26 unter Hinweis auf BT-Drs. 8/2468, S. 27). Dies hat der Gesetzgeber durch die Novellierung des § 28 Abs. 1

IfSG durch Gesetz vom 27. März 2020 auch klargestellt, indem er ausdrücklich die zuständige Behörde ermächtigt, notwendige Schutzmaßnahmen auch gegenüber „Personen“ (also nicht nur Personen nach § 28 Abs. 1 Satz 1 HS 1 IfSG) zu treffen, um sie beispielsweise zu verpflichten, bestimmte Orte nicht zu betreten.

**cc)** Der Begriff der „Schutzmaßnahmen“ ist umfassend und eröffnet der Infektionsschutzbehörde ein breites Spektrum an geeigneten Schutzmaßnahmen, welches allerdings durch die Notwendigkeit der Maßnahme im Einzelfall begrenzt wird (vgl. ausführlich dazu: OVG Bremen, Beschl. v. 09.04.2020 - 1 B 97/20, juris Rn. 41 ff.; vgl. auch: BVerwG. Urt. v. 22.03.2012 - 3 C 16.11, juris Rn. 24; BayVGH, Beschl. v. 30.03.2020 - 20 CS 20.611, juris Rn. 11). Notwendig sind Maßnahmen, „soweit“ sie zur Verhinderung der (Weiter-)Verbreitung der Krankheit „erforderlich“ sind. Weiterhin betont das Gesetz den zeitlichen Aspekt: Maßnahmen dürfen nur getroffen werden, „solange“ sie erforderlich sind. Insgesamt sind dem Ermessen damit durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Grenzen gesetzt (vgl. BVerwG, Urt. v. 22.03.2012 - 3 C 16.11, juris Rn. 24 unter Bezugnahme auf die Gesetzgebungsmaterialien: BT-Drs. 8/2468, S. 27).

Das in § 4 Nr. 1 Alt. 1 Zwölfte Coronaverordnung geregelte Verbot, Shisha-Bars zu öffnen, stellt einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Rechte der Antragstellerin dar.

**(1)** Zwar verfolgt die Schließung der Shisha-Bars einen legitimen Zweck, nämlich unmittelbar die Eindämmung der Ausbreitung von COVID-19, der durch den neuartigen Coronavirus SARS-CoV-2 ausgelösten Erkrankung, und damit mittelbar die Verhinderung der Überlastung des Gesundheitssystems (vgl. auch schon OVG Bremen, Beschl. v. 16.06.2020 - 1 B 176/20, juris Rn. 33). Die Corona-Pandemie begründet – trotz der in Deutschland zwischenzeitlich unstreitig eingetretenen „Entspannung“ der Situation (zuletzt ist die Zahl der Neuinfizierten auch in Deutschland bereits wieder gestiegen) – weiterhin eine ernstzunehmende Gefahrensituation, die staatliches Einschreiten nicht nur rechtfertigt, sondern es mit Blick auf die Schutzpflicht des Staates sogar gebietet. Nach der Einschätzung des Robert-Koch-Instituts in seiner für das jetzige Verfahren maßgeblichen Risikobewertung handelt es 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. Die Anzahl der neu übermittelten Fälle war seit etwa Mitte März bis Anfang Juli zwar rückläufig, seitdem nimmt die Fallzahl aber stetig zu. Die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland wird weiterhin insgesamt als hoch eingeschätzt, für Risikogruppen als sehr hoch. Zwar verläuft die Krankheit COVID-19 in der überwiegenden Zahl mild, die Wahrscheinlichkeit für schwere Krankheits-

verläufe nimmt mit zunehmendem Alter und bestehenden Vorerkrankungen zu. Diese Gefährdung variiert von Region zu Region. Die Belastung des Gesundheitswesens hängt maßgeblich von der regionalen Verbreitung der Infektion, den vorhandenen Kapazitäten und den eingeleiteten Gegenmaßnahmen (Isolierung, Quarantäne, physische Distanzierung) ab und ist aktuell in weiten Teilen Deutschlands gering, kann aber örtlich hoch sein. Diese Einschätzung kann sich kurzfristig durch neue Erkenntnisse ändern (vgl. den täglichen Lagebericht des RKI COVID-19, 28.07.2020, Aktualisierter Stand für Deutschland, abrufbar unter: [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Situationsberichte/Gesamt.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Gesamt.html)). Dies knüpft an die vorgehenden Bewertungen des Robert-Koch-Instituts an, dass ohne wirksame Gegenmaßnahmen eine Überlastung des Gesundheitswesens mit der Folge eintreten kann, dass aus Kapazitätsgründen nicht mehr alle Patienten, die einer intensivmedizinischen Behandlung bedürfen (insbesondere auch die zahlreichen Patienten, die eine Behandlung nicht wegen einer schweren Erkrankung an COVID-19 dringend benötigen), ausreichend versorgt werden können.

Nach der dem Senat allein möglichen summarischen Prüfung der vorliegenden sachverständigen Äußerungen insbesondere des Robert-Koch-Instituts ist weiterhin zu schlussfolgern, dass, auch wenn verschiedene Indikatoren zur Risikoeinschätzung wie die Entwicklung der Fallzahlen und der Reproduktionszahl zuletzt rückläufig waren bzw. sich auf dem angestrebten niedrigen Niveau stabilisierten und dies mithin einen Erfolg der bisher eingeleiteten Maßnahmen nahelegt, der erreichte Status fragil ist. Dies zeigen anschaulich die zuletzt wieder gestiegene Zahl von Neuinfizierten. Ohne weiterhin wirkende Gegenmaßnahmen sind eine Verbreitung des Corona-Virus und der Anstieg schwerer bis tödlicher Erkrankungen sowie eine damit einhergehende Überlastung des Gesundheitswesens immer noch zu befürchten. Ein exponentielles Wachstum der Infektionen mit unmittelbaren, nicht absehbaren Folgen für Gesundheit, Leib und Leben durch vorschnelle Aufhebung der Schutzmaßnahmen gilt es deshalb weiterhin zu vermeiden (vgl. OVG Bremen, Beschl. v. 15.06.2020 - 1 B 176/20, juris Rn. 34 m.w.N.).

**(2)** Die Schließung der Shisha-Bars ist zur Eindämmung des Coronavirus auch eine geeignete Maßnahme.

Es entspricht der fachwissenschaftlichen Erkenntnislage insbesondere des Robert-Koch-Instituts, dass durch eine weitgehende Reduzierung persönlicher menschlicher Kontakte die Ausbreitung des sich im Wege einer Tröpfcheninfektion – gerade auch in Gestalt kleiner und über einen längeren Zeitraum in der Luft schwebender Aerosole (vgl. nur [https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/FAQ\\_Liste\\_Infektionsschutz.html#FAQId14193612](https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/FAQ_Liste_Infektionsschutz.html#FAQId14193612), Stand: 27.07.2020) – besonders leicht von Mensch zu Mensch übertragbaren

neuartigen Coronavirus verlangsamt und die Infektionsdynamik verzögert wird. Vor diesem Hintergrund bestehen für den Senat derzeit keine durchgreifenden Zweifel, dass die Schließung von Shisha-Bars geeignet ist, das Risiko von infektionsverursachenden Kontakten zu minimieren (vgl. bereits: OVG Bremen, Beschl. v. 15.06.2020 - 1 B 176/20, juris Rn. 35 f.). Wenn sich mehrere Menschen in geschlossenen Räumen aufhalten, besteht nach derzeitiger wissenschaftlicher Einschätzung insbesondere des RKI eine erhöhte Infektionsgefahr durch Tröpfchen und Aerosole.

**(3)** Die Schließung der Shisha-Bars ist auch erforderlich. Ein milderer, gleich geeignetes Mittel ist weiterhin nicht ersichtlich.

Es liegt auf der Hand, dass eine Öffnung von Shisha-Bars selbst unter strikten Hygieneanforderungen – die sich zudem kaum ausnahmslos durchsetzen werden lassen – hinsichtlich der Vermeidung von Infektionen nicht gleich wirksam und gleich effektiv sein kann, wie die Anordnung ihrer Schließung. Ein Hygienekonzept kann die Infektionsgefahr allenfalls reduzieren, durch eine Schließung wird die Infektionsgefahr jedoch ausgeschlossen (vgl. auch OVG Bremen, Beschl. v. 15.06.2020 - 1 B 176/20, juris Rn. 37 ff.).

**(4)** Die Schließung von Shisha-Bars führt jedoch unter Zugrundelegung der von der Antragsgegnerin vorgetragenen Erkenntnislage zu einer unangemessenen Belastung der Antragstellerin. Die Maßnahme führt auf der Seite der Shisha-Bar-Betreiber zu Grundrechtseinschränkungen von erheblicher Intensität, wobei in erster Linie das Grundrecht der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) betroffen ist. Durch die Schließung erleiden die Shisha-Bar-Betreiber zudem erhebliche wirtschaftliche Einbußen, die die Antragstellerin im Verfahren für sich auch glaubhaft gemacht hat. Der derzeit aufgrund des Vortrags der Antragsgegnerin erkennbare Nutzen der angegriffenen Maßnahme im Rahmen des Infektionsgeschehens überwiegt momentan nicht (mehr) diese (wirtschaftlichen) Belastungen der Shisha-Bar-Betreiber. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich zu Beginn des Pandemiegeschehens der Nutzen einer Maßnahme kaum abschätzen lässt, weil die Situation durch erhebliche Ungewissheiten geprägt ist. In dieser Situation ist der Antragsgegnerin ein entsprechender Einschätzungsspielraum insbesondere auch hinsichtlich der Angemessenheit der Maßnahme einzuräumen. Im Verlaufe der Pandemie entwickeln sich die fachlichen Erkenntnisse jedoch stets weiter. Es ist daher auch Aufgabe der Antragsgegnerin, die angeordneten Maßnahmen fortlaufend auf ihre Notwendigkeit hin zu überprüfen und auch zu hinterfragen, ob es angesichts neuer Erkenntnisse etwa zu den Verbreitungswegen des Virus oder zur Gefahr einer Überlastung des Gesundheitssystems verantwortet werden kann, die Schließung unter – gegebenenfalls strengen – Auflagen weiter zu lockern. Der



Vortrag der Antragsgegnerin, in Shisha-Bars sei das Infektionsrisiko gegenüber Bars, Restaurants, Raucher kneipen u.a. deswegen erhöht, weil der normalen Atemluft noch Wasserdampf zugeführt werde, der von den Shishas erzeugt werde, genügt den mittlerweile gestiegenen Anforderungen an die Rechtfertigung einer Schließung nicht mehr. Für eine Schließung speziell von Shisha-Bars müsste die Antragsgegnerin auch substantiiert begründen, dass gerade durch das Rauchen der Shishas die Infektionsgefahr erhöht wird. Zwar erscheint es noch plausibel, dass mehr – unter Infektionsgesichtspunkten problematische – (Wasser-)Aerosole ausgeatmet werden, wenn sich auch tatsächlich mehr Wasserdampf in der Umgebungsluft befindet (jedenfalls bis sich auch vermehrt größere Tropfen bilden). Die Antragsgegnerin legt aber bereits nicht hinreichend substantiiert dar, dass die Shishas selbst Wasserdampf erzeugen. Eine Internetrecherche ergibt jedenfalls, dass bei einer Shisha der Rauch zum Zwecke der Abkühlung vor dem Einatmen lediglich kurz durch kaltes Wasser gezogen wird (vgl. z.B. [https://praxistipps.focus.de/wie-funktioniert-eine-shisha-einfach-erklart\\_56069](https://praxistipps.focus.de/wie-funktioniert-eine-shisha-einfach-erklart_56069)). Zudem ist der Shisha-Tabak mit einem Feuchthaltemittel getränkt, das vor allem aus Glycerin besteht (vgl. z.B. [https://www.bfr.bund.de/de/presse-information/2011/27/feuchthaltemittel\\_in\\_wasserpfeifentabak\\_erhoehen\\_das\\_gesundheitliche\\_risiko-120029.html](https://www.bfr.bund.de/de/presse-information/2011/27/feuchthaltemittel_in_wasserpfeifentabak_erhoehen_das_gesundheitliche_risiko-120029.html)). Davon ausgehend ist es jedenfalls nicht offensichtlich, dass der Rauch einer Shisha eine besonders hohe Wasserdampfsättigung aufweist oder eine Shisha auf sonstige Weise Wasserdampf produziert. Etwas Anderes hat auch die Antragsgegnerin nicht schlüssig behauptet. Die Antragsgegnerin legt auch nicht substantiiert dar, dass aus anderen Gründen – z.B. durch ein verlängertes Ausatmen – beim Shisha-Rauchen vermehrt Aerosole ausgestoßen werden. Hinzu kommt, dass sich nachvollziehbare Anhaltspunkte dafür, dass Shisha-Bars sogenannte Hotspots der Virusverbreitung sein könnten, weder aus bisherigen Ereignissen in Bremen noch in anderen Bundesländern, in denen die Shisha-Bars bereits seit Mai 2020 wieder mit Beschränkungen öffnen dürfen, ergeben (vgl. auch: Nds. OVG, Beschl. v. 27.07.2020 - 13 MN 272/20, juris Rn. 22).

Der Hinweis der Antragsgegnerin, dass weitere Lockerungen zum gegenwärtigen Zeitpunkt verantwortungslos wären, weil die Zahl der Neuinfizierten zuletzt wieder gestiegen sei, ist vor dem Hintergrund, dass der Bremer Senat am 28.07.2020 zum 11.08.2020 bereits weitere Lockerungen hinsichtlich der Besuche in Pflege- und Altenheime beschlossen hat (<https://www.senatspressestelle.bremen.de/detail.php?gsid=bremen146.c.341689.de&asl=bremen02.c.732.de>), widersprüchlich. Offensichtlich sind weitere Lockerungen derzeit nicht allgemein ausgesetzt.

Vor dem dargestellten Hintergrund ist davon auszugehen, dass den Infektionsgefahren in Shisha-Bars entsprechend wie den Infektionsgefahren in Restaurants, Bars, Raucher knei-

pen u.a. durch strenge Auflagen im Rahmen eines Hygienekonzepts (Pflicht zur Begrenzung und Steuerung der Zahl der Besucher, Abstandsregeln, Vorgaben für eine regelmäßige Be- und Entlüftung der Räumlichkeiten, Verbot der gemeinsamen Benutzung ein und derselben Shisha durch mehrere Personen zum Rauchen, Pflicht zur Verwendung neuer (Einweg-)Mundstücke und -schläuche bei jedem Nutzer sowie zur Reinigung und Desinfektion jeder Shisha nach Ende des Gebrauchs, Kontaktdatenerhebungs- und -dokumentationspflicht) hinreichend effektiv begegnet werden kann (vgl. auch Nds. OVG, Beschl. v. 27.07.2020 - 13 MN 272/20, juris Rn. 17).

**dd)** Das Verbot, Shisha-Bars zu schließen, verstößt zudem gegen das allgemeine Gleichheitsgebot.

Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (BVerfG, Beschl. v. 07.02.2012 - 1 BvL 14/07, juris Rn.40; BVerfG, Beschl. v. 15.07.1998 - 1 BvR, 1554/89 u.a., juris Rn. 63). Es sind nicht jegliche Differenzierungen verwehrt, allerdings bedürfen sie der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen reichen die Grenzen für die Normsetzung vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse. Insoweit gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 18.07.2012 - 1 BvL 16/11, juris Rn. 30; BVerfG, Beschl. v. 21.06.2011 - 1 BvR 2035/07, juris Rn. 65; BVerfG, Beschl. v. 21.07.2010 - 1 BvR 611/07 u.a., juris Rn. 79).

Hiernach sind die sich aus dem Gleichheitssatz ergebenden Grenzen für die Infektionsschutzbehörde weniger streng, auch kann die strikte Beachtung des Gebots innerer Folgerichtigkeit nicht eingefordert werden (vgl. OVG Bremen, Beschl. v. 15.06.2020 - 1 B 176/20, juris Rn. 46 m.w.N.). Zudem ist die sachliche Rechtfertigung nicht allein anhand des infektionsschutzrechtlichen Gefahrengades der betroffenen Tätigkeit zu beurteilen. Vielmehr sind auch alle sonstigen relevanten Belange zu berücksichtigen, etwa die Auswirkungen der Ge- und Verbote für die betroffenen Unternehmen und Dritte und auch öffentliche Interessen an der uneingeschränkten Aufrechterhaltung bestimmter unternehmerischer Tätigkeiten. Auch die Überprüfbarkeit der Einhaltung von Ge- und Verboten kann berücksichtigt werden (Nds. OVG, Beschl. v. 17.07.2020, 13 MN 261/20, juris Rn. 26 m.w.N.).

Auch nach diesem Maßstab ist eine Ungleichbehandlung von Shisha-Bars mit sonstigen Bars gegeben, die nicht mehr gerechtfertigt werden kann. Gaststätten und auch Bars dürfen in Bremen bereits seit einigen Wochen unter Einhaltung bestimmter Hygieneregeln wieder öffnen. Wie bereits unter **cc) (4)** ausgeführt hat die Antragsgegnerin nicht hinreichend schlüssig dargelegt, dass beim Rauchen einer Shisha die Anzahl der von einem Menschen ausgestoßenen Aerosole grundsätzlich erhöht ist. Dies ist auch sonst nicht ersichtlich. Daher erscheint es nicht länger sachgerecht, lediglich die Shisha-Bars weiterhin geschlossen zu halten.

**b)** Aufgrund der bestehenden Erfolgsaussichten in der Hauptsache (vgl. oben unter **a)**) besteht ein deutliches Überwiegen der von der Antragstellerin geltend gemachten Belange gegenüber den von gegenläufigen Interessen der Antragsgegnerin. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung erscheint daher dringend geboten.

Die Antragstellerin hat glaubhaft gemacht, dass die seit Mitte März geltende und zum Zeitpunkt der vorliegenden Entscheidung weiterhin bestehende Schließung ihres Betriebs sie in ihren ökonomischen Belangen und ihrer Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG empfindlich trifft. Diese Belange überwiegen die gegenläufigen Interessen der Antragsgegnerin. Die Interessen der Antragsgegnerin sind zwar von sehr hohem Gewicht. Denn die infektionsschutzrechtlichen Regelungen dienen, wie schon dargelegt, dem Schutz von Leib und Leben einer Vielzahl vom Coronavirus Betroffener und der damit verbundenen Erhaltung der Leistungsfähigkeit des Gesundheitssystems Deutschlands. Aber hieraus folgt nicht, dass die Antragstellerin Beschränkungen wie die Schließung des Betriebs ihrer Shisha-Bar durch voraussichtlich unverhältnismäßige und gleichheitswidrige Regelungen hinnehmen müsste.

Aufgrund dieses Überwiegens der Belange der Antragstellerin ist die angegriffene Regelung des § 4 Nr. 1 1. Alt. Zwölfte Coronaverordnung vorläufig außer Kraft zu setzen.

**c)** Die einstweilige Außervollzugsetzung wirkt nicht nur zugunsten der Antragstellerin in diesem Verfahren; sie ist allgemeinverbindlich (vgl. Finkenburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 7. Aufl. 2017, Rn. 611). Die Antragsgegnerin hat die hierauf bezogene Entscheidungsformel in entsprechender Anwendung des § 47 Abs. 5 Satz 2 HS 2 VwGO unverzüglich im Bremischen Gesetzblatt zu veröffentlichen (vgl. Nds. OVG, Beschl. v. 17.07.2020 - 13 MN 261/20, juris Rn. 37).

**3.** Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Festsetzung des Streitwerts ergibt sich aus § 53 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG. Eine Reduzierung des Streitwerts im Vergleich zum Hauptsacheverfahren ist nicht vorzunehmen. Da die Zwölfte Coronaverordnung spätestens mit Ablauf des 31.08.2020 außer Kraft tritt, zielt der Eilantrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache.

Der Beschluss ist nach § 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i.V.m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG unanfechtbar.

gez. Dr. Koch

gez. Traub

gez. Stybel