



Bernard Korn & Partner, Stromberger Straße 2, 55545 Bad Kreuznach

Verwaltungsgericht Mainz
Ernst-Ludwig-Straße 9
55116 Mainz

Bitte sofort vorlegen!

Nur per beA

DATUM	AKTENZEICHEN	DURCHWAHL	E-MAIL
17.03.2021	0247/2021-JH	(06131) 5547666	hamed@ckb-anwaelte.de
RECHTSANWÄLTE UND FACHANWÄLTE			

In dem Verwaltungsrechtsstreit
Hamed ./ Stadt Mainz
1 L 206/21.MZ

wird die Begründung der Antragsgegnerin zur verfahrensgegenständlichen Allgemeinverfügung zur Akte gereicht und vor dem Hintergrund beantragt,

die Erwidierungsfrist auf den 20.03.2021 zu verkürzen.

Begründung

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Es ist nicht davon auszugehen, dass die Antragsgegnerin in ihrer Stellungnahme deutlich über die nun bekannt gewordene Begründung hinausgehen wird. Zudem handelt es sich bei den hier aufgeworfenen Fragen, um keine, die nicht (zumindest weit überwiegend) bereits seit Monaten hinlänglich bekannt sind. Es ist der Antragsgegnerin ferner zuzumuten, sich mit dem entsprechenden Personeneinsatz Eilrechtsverfahren zu widmen. Die rechtlichen Fragen sind im Übrigen eher unterdurchschnittlich komplexer Natur. Vorliegend wurde schließlich nicht die Allgemeinverfügung in Gänze angegriffen – wobei

Michael Bernard
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Timo Korn
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Strafrecht

Prof. Dr. Hanno M. Kämpf
Strafverteidiger

Anna Deus-Cörper
Rechtsanwältin
Fachwältin für Verkehrsrecht
ADAC Verkehrsanwältin

Sven Hartmann
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Bankkaufmann

Denis Skaric-Karstens, Mag. rer. publ
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Sozialrecht

Daniela Hery, LL.M. (MedR)
Rechtsanwältin
Fachwältin für Medizinrecht
Fachwältin für Strafrecht

Jessica Hamed
Rechtsanwältin
Fachwältin für Strafrecht

Nadia Thibaut
Rechtsanwältin
Fachwältin für Arbeitsrecht

Timo Berneit
Rechtsanwalt

Irina Heinrich
Rechtsanwältin

Partnerschaftsgesellschaft
Amtsgericht Koblenz PR 155
UST-Ident-Nr. DE 219 123 576

www.ckb-anwaelte.de
info@ckb-anwaelte.de

Kanzleisitz Bad Kreuznach
Stromberger Straße 2
55545 Bad Kreuznach
Telefon +49 671 920 275 0
Telefax +49 671 920 275 9

Kanzleisitz Mainz
Hindenburgplatz 3
55118 Mainz
Telefon + 49 6131 55 47 666
Telefax + 49 6131 55 47 667

Kanzleisitz Wiesbaden
Klingholzstraße 7
65189 Wiesbaden
Telefon +49 611 341 487 5
Telefax +49 611 341 532 1

Commerzbank Bad Kreuznach
IBAN DE60 5504 0022 0112 9212 01
BIC COBADEFFXXX

auch dies nach hiesiger Ansicht gerechtfertigt wäre – sondern es wurde sich vielmehr darauf beschränkt, lediglich zu beanstanden, dass zwischen 12 und 22 Uhr beim Joggen am Rheinufer eine Maske zu tragen ist.

Die Allgemeinverfügung vom 15.03.2021 gilt außerdem gemäß Ziffer 13 nur bis zum Ablauf des 28.03.2021. Blicke es bei der Stellungnahmefrist bis zum 24.03.2021 – erfahrungsgemäß wird die Stellungnahme seitens der Behörden auch ausgeschöpft – wäre mit einer gerichtlichen Entscheidung frühestens am Donnerstag, den 25.03.2021 zu rechnen. Damit wäre die Antragstellerin so gut wie rechtsschutzlos gestellt. Das Eilverfahren wäre dann zwar formal durchgeführt worden, dem Gedanken des effektiven Rechtsschutzes wäre damit aber ersichtlich nicht Rechnung getragen, denn:

Im Falle des Obsiegens hätte die Antragstellerin kaum etwas von der gerichtlichen Entscheidung. Vom 16.3. bis mindestens zum 25.03. (10 Tage) wäre dann zu Unrecht in ihre Grundrechte eingegriffen worden. Lediglich 3 bis 4 Tage wären ihre Recht gewahrt worden, obwohl der Antrag unmittelbar nach Inkrafttreten der Regelung, nämlich noch am selben Tag, am 16.03.2021, gestellt wurde.

Rechtsanwältin Jessica Hamed

Im Falle einer ablehnenden Entscheidung wäre die sinnvolle Durchführung eines Beschwerdeverfahren vor dem OVG Koblenz faktisch unmöglich, denn es blieben dafür nur maximal 1,5 Werktage Zeit (Do, 25.03. und Fr, 26.03.). Bereits am 29.03.2021 tritt nämlich Erledigung ein, sodass das Rechtsschutzbedürfnis der Antragstellerin ab dem Zeitpunkt entfällt.

Aus diesen Gründen ist eine derart lange Stellungnahmefrist bis zum 24.03.2021 weder angemessen noch einer rechtsschutzsuchenden Bürgerin zumutbar.

II.

Zu der Begründung der Antragsgegnerin ist – in der gebotenen Kürze – das Folgende auszuführen:

1. Abgesehen davon, dass sich auch die „Mutation“ des Virus – bzw. die Virusvarianten auf den gleichen Ansteckungswegen verbreiten, ändert dieses normale Naturphänomen nichts daran, **dass es nach Ansicht der Aerosolexpert*innen im Freien bei flüchtigen Begegnungen keine Übertragung geben kann.** Es darf sich insofern wiederholt werden:

Der führende Aerosol-Experte *Dr. Gerhard Scheuch* erklärte am 02.03.2021 gegenüber SWR 1 (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):

SWR1: Macht es Sinn, wenn sich Menschen beim Spazierengehen begegnen und dann eine Maske aufsetzen?

Scheuch: **Nein, wissenschaftlich macht das überhaupt keinen Sinn, Masken im Freien zu tragen.** Der Kontakt im Freien reicht selten aus, um sich zu infizieren. Man müsste sich 15 Minuten sehr eng gegenüberstehen und sich quasi in der Aerosol-Wolke des Gegenüber befinden. Dann kann man sich unter Umständen infizieren. **Aber beim Vorbeigehen, Vorbeijoggen oder Radfahren ist die Kontaktzeit einfach viel zu gering, als dass man sich anstecken könnte.**

<https://www.swr.de/swr1/rp/aerosol-experte-scheuch-100.html>

2. Bemerkenswert sind ferner die folgenden Ausführungen der Antragsgegnerin (S. 5):

Dieses epidemiologische Verteilungsbild lässt sich unserer fachlichen Einschätzung nach teilweise auf eine mangelnde Akzeptanz der Einhaltung der erforderlichen Hygienemaßnahmen (Abstand halten, Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung, Händehygiene, etc.) und der bereits getroffenen Schutzmaßnahmen durch die Bevölkerung zurückführen.

Es scheint, als hielte es die Antragsgegnerin für angemessen, ihre mündigen Bürger:innen zu disziplinieren, in dem man sie u.a. mit der hier beanstandeten und in Gänze sinnbefreiten Maskenpflicht während einer sportlichen Betätigung in ihre Schranken zu weisen beabsichtigt.

Abgesehen davon, dass dieses Ansinnen höchst befremdlich ist, geht sie auch fehl in der Annahme, dass durch derartige Maßnahmen, für die – es sei an der Stelle empfohlen, sich Diskussionen auf gängigen social Media Portalen wie twitter, linkedin, facebook, usw zu der Maskenpflicht im Freien anzusehen – es auch wenig Verständnis in der Bevölkerung zu geben scheint, Akzeptanz für **sinnvolle** Maßnahmen geschaffen würde.

Gerade durch derartige **völlig überschießende und sinnlose Maßnahmen** entsteht die Gefahr, dass sich Menschen immer weniger an – auch sinnvolle – Maßnahmen halten. **Ein solches Verhalten schafft mithin keine Akzeptanz, sondern kostet Akzeptanz.** Dabei ist genau das gefährlich. Wenn sich die Menschen (noch weiter) ins Private (und Verborgene) zurückziehen, wird die **Bindämmung** des Infektionsgeschehens kaum gelingen.

Akzeptanz schafft man nur durch sinnvolle und durchdachte Maßnahmen, die Menschen nachvollziehen können. Nicht durch Zwang und Gängelung. Das sind Methoden, die eines Rechtsstaats nicht würdig sind.

3. Die Behauptung von angeblich exponentiell ansteigender Infektionszahlen

Vor dem Hintergrund der wieder ansteigenden Infektionszahlen (Beginn der sog. 3. Welle, landes- und bundesweit (exponentiell) steigende Zahlen) und der sehr dynamischen Entwicklung ist es erforderlich, weitere – über die 17. CoBeI.VO hinausgehende – Maßnahmen zu ergreifen, um die Ausbreitungsdynamik wieder zu verlangsamen und bestenfalls zurückzuführen. Die Maßnahmen sind dazu bestimmt und geeignet, zu einer weiteren Verzögerung der Infektionsdynamik und Verringerung beizutragen. Sie ergehen auf Vorschlag des MSAGD.

kann im Übrigen nicht unwidersprochen bleiben. Abgesehen von den bereits im Eilantrag dargestellten Probleme rund um die Erfassung der Infektionen (Infektion oder nur Test-Positiv?), ist ein exponentielles Wachstum nicht ersichtlich:

RECHTSABWÄRTS UND FAHRTABWÄRTS

Tabelle 5: Anzahl der SARS-CoV-2-Testungen in Deutschland (Stand 10.03.2021, 12:00 Uhr); KW=Kalenderwoche

KW 2020	Anzahl Testungen	Positiv getestet	Positivquote (%)	Anzahl Übermittelnde Labore
Bis einschließlich KW52/2020	35.236.723	1.783.035		
53/2020	845.729	129.930	15,36	205
1/2021	1.231.405	157.772	12,81	206
2/2021	1.187.564	124.037	10,44	206
3/2021	1.110.190	110.014	9,91	207
4/2021	1.148.018	97.256	8,47	207
5/2021	1.097.419	82.288	7,50	207
6/2021	1.056.768	67.774	6,41	211
7/2021	1.098.665	67.211	6,12	205
8/2021	1.170.335	72.008	6,15	209
9/2021	1.136.825	70.991	6,24	201
Summe	46.319.641	2.762.316		

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz_2021/2021-03-10-de.pdf?__blob=publicationFile Jessica Hamed

Bei ähnlicher Testanzahl ist die Positivquote vielmehr gleichbleibend.

In der Tat ist aber ein Anstieg der Anzahl der positiven Tests zu erwarten, da aufgrund der immer weiter verbreiteten Schnelltests das Dunkelfeld aufgehellt wird. Der veränderte Teststrategie ist jedoch etwa durch eine Anpassung der Inzidenzgrenzen sinnvollerweise Rechnung zu tragen.

4. Im Hinblick auf die hier beanstandete Maskenpflicht führt die Antragsgegnerin aus:

Die Maskenpflicht ist ein geeignetes, erforderliches und angemessenes Mittel, um Infektionen zu verhindern. Darüber hinaus stellt sie einen relativ geringfügigen Eingriff in die Rechte einer Person dar. In vielen Bereichen des täglichen Lebens ist das Tragen von Masken ein anerkanntes Mittel zur Verhinderung der Übertragung des Virus. Laut dem Robert-Koch-Institut ist bei einem Unterschreiten eines Abstandes von 1,5 Metern von einer erhöhten Infektionsgefahr auszugehen. Die Maßnahme ist erforderlich, da gerade in den Fußgängerbereichen der Mainzer Altstadt und am Rheinufer eine Vielzahl von Menschen aufeinandertreffen und dadurch eine weitere Übertragung der Krankheit ermöglicht wird. Insbesondere bei den genannten Örtlichkeiten (gelbe Zone: Fußgängerzone, Wochenmärkten/ grüne Zone: Rheinufer) kommt es immer wieder zu engen Kontakten zwischen Personen unter Unterschreitung des Mindestabstandes.



Dies gilt insbesondere auch für die neu hinzugekommene Maskenzone am Rheinufer von Winterhafen bis Zollhafen. Hier war in den vergangenen Tagen und Wochen ein extrem starkes Besucheraufkommen zu verzeichnen. Abstände konnten nicht eingehalten werden. Gerade unter dem Eindruck der ansteckenderen britischen Variante, dem anstehenden Frühling und der zu erwartenden noch stärkeren Frequentierung dieses Bereichs war hier deshalb eine Maskenpflicht anzuordnen.

Das Verwaltungsgericht Hamburg hatte in seinem Beschluss vom 11.03.2021 zu einem nahezu identischen Fall festgehalten:



Die Begründung gibt auch keinen Aufschluss darüber, weshalb es als Reaktion auf ein vermehrtes Personenaufkommen einer allgemeinen, über die nachfolgenden Absätze der Vorschrift hinausgehenden Regelung bedurfte und mildere Mittel nicht in Betracht kamen. Denn gem. § 10b Abs. 1a HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO gilt auf öffentlichen Wegen, Straßen und Plätzen, in öffentlichen Grün- und Erholungsanlagen im Sinne des Gesetzes über Grün- und Erholungsanlagen sowie an sämtlichen öffentlichen Orten eine Maskenpflicht nach § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO, soweit die anwesenden Personen einen Mindestabstand von 1,5 m zu anderen als den in § 3 Abs. 2 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO aufgeführten Personen nicht einhalten. Zudem kann die Polizei im Einzelfall gem. § 10b Abs. 2 Satz 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO auf öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen eine räumlich begrenzte Maskenpflicht nach § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO anordnen, wenn dies aus Infektionsschutzgründen erforderlich ist; dies

Ist insbesondere der Fall, wenn das Abstandsgebot nach § 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO durch einen erheblichen Teil der anwesenden Personen nicht eingehalten wird oder aufgrund der räumlichen Verhältnisse oder der Anzahl der anwesenden Personen nicht eingehalten werden kann. Unter Berücksichtigung der Absätze 1a und 2 ist die Aussage der Antragsgegnerin in der Antragsabweisung, dass differenzierte Maßnahmen an den genannten Orten wegen der unendlichen Anzahl an Möglichkeiten individuell geprägter Kontaktsituationen, die die Wahrscheinlichkeit einer Infektion größer und kleiner erscheinen ließen, nicht möglich seien, nicht nachvollziehbar. Die Antragsgegnerin geht in ihrer Verordnungsbegründung zu § 10b Abs. 1a HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO selbst davon aus, dass es sich hierbei um ein milderes Mittel im Vergleich zu allgemeinen Maskenpflicht handele. Die Antragsgegnerin legt aber nicht dar, warum an den in § 10b Abs. 1 Satz 1 Nr. 30 - 33, 35 - 37, 48-51 genannten Orten nur eine allgemeine Maskenpflicht zur Erreichung des Zwecks führen kann. In der Gesamtschau lässt sich der Begründung der Antragsgegnerin nicht entnehmen, dass es an den genannten Orten an jedem Wochenende und jedem Feiertag, insbesondere unabhängig von den Wetterverhältnissen, zu Menschenansammlungen kommen könnte, in denen Mindestabstände nicht gewahrt werden (könnten) und eine allgemeine Maskenpflicht notwendig wäre.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Verweis auf neuartige Virusvarianten, bei denen nach aktuellem wissenschaftlichem Stand von einer erhöhten Übertragbarkeit ausgegangen wird. Denn das Robert Koch Institut hält seine bisherigen Empfehlungen zu Infektionsschutzmaßnahmen und das situationsbedingte Tragen von Mund-Nasen-Bedeckungen weiterhin für ausreichend (Robert Koch Institut, Antworten auf häufig gestellte Fragen zum Coronavirus SARS-CoV-2 / Krankheit COVID-19, Gesamtstand 9.3.2021, abrufbar unter: <https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/gesamt.html>).

<https://justiz.hamburg.de/contentblob/14961766/5ab2aacc42137def7fb7d217ebe16ddc/data/9e920-21.pdf>

Rechtsanwältin Jessica Hagedorn
Den Ausführungen des Verwaltungsgerichts Hamburg ist an der Stelle nichts hinzuzufügen.

Die Antragsgegnerin stellt ferner explizit klar, dass Jogger:innen – wie sie die Antragstellerin eine ist – nicht von der Maskenpflicht ausgenommen werden (S. 8):

Zur Klarstellung wird darauf hingewiesen, dass die Maskenpflicht auch für Personen gilt, die sich in den markierten Bereichen mit einem Fahrrad, Tretroller, E-Roller, etc. bewegen, da dabei die ausgeatmete Atemluft (Aerosole) auch in die Umgebung gelangt. Sie gilt auch für Menschen, die dort Sport treiben, wie z.B. Joggen oder Inlineskaten. Die Maskenpflicht gilt indes nicht für das etwaige Fortbewegen mit einem Kfz oder einem Motorrad (sofern dies straßenrechtlich oder straßenverkehrsrechtlich im jeweiligen Bereich zulässig ist), da bei ersterem die Aerosole grundsätzlich im Innenbereich des Kfz bleiben und bei der Fortbewegung mit einem Motorrad grundsätzlich ein geschlossener Helm getragen wird.

Vor dem Hintergrund, dass naturwissenschaftlich erwiesen ist, dass von aneinander im Freien vorbeilaufenden Personen nicht die Gefahr der Bildung einer infektiösen Aerosolwolke ausgeht, verstößt die Antragsgegnerin hier klar gegen das Übermaßverbot.

Es bleibt mithin dabei, dass die hier beanstandete Bestimmung (wenigstens) bereits nicht erforderlich – nach hiesiger Ansicht auch schon nicht geeignet – und damit unverhältnismäßig ist.

5. Auch vermögen die Überlegungen der Antragsgegnerin zur Verhältnismäßigkeit nicht zu überzeugen. Sie glaubt der Verhältnismäßigkeit Genüge getan zu haben, in dem sie die Uhrzeiten auf 12 bis 22 Uhr beschränkt (S. 8):

Im Bereich des Rheinufers wurde der Tragezeitraum für die Masken ebenfalls aus Gründen der Verhältnismäßigkeit auf 12 bis 22 Uhr beschränkt, da ab der Mittagszeit erwartungs- und erfahrungsgemäß mit dem größten Besucheraufkommen zu rechnen ist. Darüber hinaus ist so in der Zeit vor 12 Uhr auch das Treiben von Sport ohne Maske am Rheinufer nach wie vor möglich.

Auch der Umstand, dass nach Ansicht der Antragsgegnerin schließlich vor 12 Uhr Sport getrieben werden könne ändert nichts an dem vorher Gesagten. Für die Antragstellerin kommt das Sporttreiben am Vormittag aus den bereits im Antrag dargestellten Gründen nicht in Betracht.

[REDACTED]

Was die Antragsgegnerin im Übrigen unter einem „größeren Besucheraufkommen“ versteht, geht weder aus der Begründung noch aus der Allgemeinverfügung hervor.

Jessica Hamed
Rechtsanwältin