

Verwaltungsgericht Bremen

Beschluss

§ 28 Abs 1 S 1 IfSG, § 28 Abs 1 S 2 IfSG

- 1. Es handelt sich bei einem auf den Bereich Fliesen spezialisierten Fachhandel weder um einen Baumarkt im Sinne der durch die Stadt Bremen erlassene Allgemeinverfügung über das Verbot von bestimmten Betrieben zur Bekämpfung des Coronavirus vom 23.03.20, noch ist er ist einem Baumarkt gleichzusetzen.**
- 2. Die Auslegung von Ziffer 1 Buchstabe f) ergibt, dass eine Verkaufsstelle nur dann als Baumarkt anzusehen ist, wenn sie über eine nicht gänzlich unbeachtliche Sortimentbreite verfügt und ihr damit eine Versorgungsfunktion im Hinblick auf den typischen Bedarf von Heimwerkern zukommt.**

VG Bremen, Beschluss vom 03.04.2020 Az. : 5 V 604/20

Tenor:

Die Anträge werden abgelehnt.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe:

1

I. Die Antragstellerin begehrt einstweiligen Rechtsschutz gegen die Schließung ihres Fliesenmarktes für den Publikumsverkehr aufgrund einer im Zuge der aktuellen Corona-Pandemie erlassenen Allgemeinverfügung.

2

... Die Antragstellerin bietet in ihrem Fliesenmarkt in Bremen neben Fliesen auch Zubehör an ...

3

Am 17.03.2020 gab das Ordnungsamt der Antragsgegnerin eine erste "Allgemeinverfügung über das Verbot von Veranstaltungen, Zusammenkünften und der Öffnung bestimmter Betriebe zur Eindämmung des Coronavirus" bekannt. Darin hieß es unter Ziffer 1:

4

"Folgende Einrichtungen dürfen nicht für den Publikumsverkehr geöffnet werden:
[...]"

5

o alle weiteren, nicht an anderer Stelle dieser Allgemeinverfügung genannten Verkaufsstellen des Einzelhandels, insbesondere Einkaufszentren.

6

[...]

7

Ausdrücklich nicht geschlossen wird der Einzelhandel für Lebensmittel, Wochenmärkte, Abhol- und Lieferdienste, Getränkemärkte, Apotheken, Sanitätshäuser, Drogerien, Tankstellen, Kioske, Banken und Sparkassen, Poststellen, Frisöre, Reinigungen, Waschsalons, der Zeitungsverkauf, Bau-, Gartenbau- und Tierbedarfsmärkte und der Großhandel."

8

Am 21.03.2020 sprach das Ordnungsamt telefonisch gegenüber der Antragstellerin die sofortige Schließung ihres Fliesenmarktes aus und bezog sich dabei auf die Allgemeinverfügung vom 17.03.2020. Da es sich bei dem Betrieb der Antragstellerin um keinen Baumarkt handele, liege keine Ausnahme vom Öffnungsverbot vor. Auf Nachfrage erklärte das Ordnungsamt, dass eine schriftliche Verfügung nicht ergehen werde.

9

Das Ordnungsamt aktualisierte die Allgemeinverfügung in den darauffolgenden Tagen. Die aktuelle Allgemeinverfügung vom 23.03.2020 enthält unter Ziffer 1 Buchstabe d) das bereits zuvor angeordnete Öffnungsverbot mit Zusatz unter dem letzten Spiegelstrich, dass die in Ziffer 1 Buchstabe f) genannten Einrichtungen vom Öffnungsverbot ausgenommen seien. In Ziffer 1 Buchstabe f) wurde der Begriff "Frisöre" gestrichen; im Übrigen hat sie in Ziffer 1 Buchstaben d) und f) den bisherigen Wortlaut.

10

Mit Schreiben vom 24.03.2020 erhob die Antragstellerin Widerspruch gegen die "Anordnung vom 21.03.2020" und beantragte die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs. Sie betreibe einen Baumarkt im Sinne der Allgemeinverfügung. Sie verkaufe im Wesentlichen Fliesen, biete aber auch andere Waren aus dem Sanitärbereich an.

11

Am 25.03.2020 teilte das Ordnungsamt der Antragstellerin mit, dass sich ihr Widerspruch gegen die Allgemeinverfügung vom 23.03.2020 richte und diesem nicht abgeholfen werde. Aufgrund der fehlenden Sortimentsbreite sei der Fliesenmarkt kein Baumarkt. Die Großhandelstätigkeit sei weiterhin zulässig.

12

Die Antragstellerin hat am 31.03.2020 um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht. Sie begehre die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs vom 24.03.2020, der sich nicht gegen die Allgemeinverfügung vom 23.03.2020 richte. Die mündliche Schließungsanordnung vom 21.03.2020 stelle aus Sicht eines objektiven Empfängers einen eigenständigen Verwaltungsakt mit einem eigenständigen Regelungsgehalt und nicht lediglich eine Mitteilung über die Rechtslage dar. Sie enthalte ein eigenständiges Verbot und ordne konkret die Schließung des Fliesenmarktes an. Dafür sprächen auch der Wortlaut, der von der "verfügten" Schließung spreche, sowie Ziffer 3 der Allgemeinverfügung, die eine Rechtsgrundlage für derartige Verbotsverfügungen enthalte. Hilfsweise sei ein Antrag nach § 123 VwGO zulässig und begründet. Da sie nicht auf einen von ihr nicht gewollten

Widerspruch gegen die Allgemeinverfügung verwiesen werden könne, stehe § 123 Abs. 5 VwGO der Statthaftigkeit nicht entgegen. Bei ihrem Betrieb handele es sich um einen Baumarkt, da sie Baumaterialien – und zwar im Wesentlichen Fliesen – an gewerbliche Kunden und Endverbraucher verkaufe. Im Hinblick auf die Versorgungssicherheit der Bevölkerung mit Baumaterialien komme es nicht darauf an, ob ein Einzelhandelsgeschäft eine gewisse Sortimentsbreite vorweisen könne. Es gehe darum, dass die Bevölkerung mit Baustoffen jeder Art versorgt werde. In den Bundesländern Hamburg und Schleswig-Holstein dürften ... Fliesenmärkte bei inhaltlich gleichlautenden Regelungen weiter für Endverbraucher geöffnet sein. Dort existierten eine sogenannte Positivliste (Schleswig-Holstein) bzw. eine Auslegungshilfe (Hamburg), nach denen auch der Baustoffhandel und der Handel mit Tapeten, Teppichen und Homeware zu den Baumärkten zählten. Dies müsse auch dann gelten, wenn Fliesen und Zubehör angeboten werde. Die Schließungsanordnung greife in die Wettbewerbsverhältnisse auf dem Baustoffmarkt in Bremen ein und verschaffe Baumärkten, die weiter geöffnet seien und auch Fliesen verkauften, einen Wettbewerbsvorteil. Ihr entstehe täglich ein erheblicher finanzieller Schaden.

13

Die Antragstellerin beantragt,

14

die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs gegen den mündlichen Verwaltungsakt der Antragsgegnerin vom 21.03.2020 anzuordnen,

15

hilfsweise,

16

ihr zu gestatten, ihren Betrieb ... für den Publikumsverkehr einstweilen bis zur rechtskräftigen Entscheidung in der Hauptsache zu öffnen.

17

Die Antragsgegnerin beantragt,

18

die Anträge abzulehnen.

19

Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung sei bereits unzulässig; jedenfalls sei er unbegründet. Die Schließung des Betriebes der Antragstellerin für den Publikumsverkehr sei nach § 28 Abs. 1 Infektionsschutzgesetz (IfSG) rechtmäßig. Ihr Betrieb sei kein Baumarkt im Sinne der Allgemeinverfügung, da dort im Wesentlichen mit Fliesen gehandelt werde. Das Warenangebot sei eng begrenzt und – anders als in üblichen Baumärkten – nicht breit aufgestellt. Baumärkte verfügten über ein breites Sortiment aus den Bereichen Bauen, Wohnen, Technik und Garten und seien Supermärkte, die sich auf Materialien für Heimwerker spezialisiert hätten. In einem Baumarkt erhalte man heutzutage nahezu alles an einem Ort, während man früher den jeweiligen Fachhändler habe aufsuchen müssen. Die Antragstellerin sei ein auf den Bereich "Fliesen" spezialisierter Fachhandel. Zwischen Baumärkten und Fachhändler bestehe ein Unterschied. Dem Betrieb der Antragstellerin sei keine notwendige Versorgungsfunktion beizumessen. Der Bedarf der Bevölkerung an Gegenständen des täglichen Bedarfs werde durch diejenigen Unternehmen sichergestellt, die originär der Ausnahmegesetzgebung in Ziffer 1 Buchstabe f) entsprächen. Aufgrund der aktuellen Corona-Pandemie seien Kontakte zwischen

Menschen auf das absolute Mindestmaß zu begrenzen. Der Antragstellerin sei lediglich der Einzelhandel untersagt, während der Großhandel weiterhin erlaubt sei. Die Schließung sei auch nicht unverhältnismäßig.

20

II. Die Anträge bleiben ohne Erfolg.

21

Während der Hauptantrag bereits unzulässig ist (1.), ist der hilfsweise gestellte Antrag zulässig, aber unbegründet (2.).

22

1. Der auf die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs vom 24.03.2020 gerichtete Hauptantrag ist unzulässig. Er ist bereits unstatthaft; jedenfalls ist die Antragstellerin nicht rechtsschutzbedürftig. Es mangelt an einem Widerspruch gegen einen belastenden Verwaltungsakt, dessen aufschiebende Wirkung angeordnet werden könnte.

23

Die statthafte Antragsart im einstweiligen Rechtsschutzverfahren richtet sich nach dem Begehren der Betroffenen und bemisst sich regelmäßig danach, welche Klage in der Hauptsache zu erheben ist. Ist in der Hauptsache eine Anfechtungsklage statthaft, richtet sich das einstweilige Rechtsschutzverfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO. Ist dagegen eine Verpflichtungs-, eine allgemeine Leistungs- oder eine Feststellungsklage statthaft, bemisst sich der einstweilige Rechtsschutz nach § 123 VwGO. Angriffsgegenstand eines Antrags nach § 80 VwGO ist ein belastender Verwaltungsakt (BeckOK VwGO/Gersdorf, 52. Ed. 01.10.2019, VwGO § 80 Rn. 146f.).

24

a) Während der Allgemeinverfügung vom 23.03.2020 Verwaltungsaktcharakter im Sinne des § 35 BremVwVfG beizumessen ist, fehlt es im Hinblick auf die "mündliche Schließungsanordnung" vom 21.03.2020 am erforderlichen Regelungsgehalt. Von ihr gingen keine über die Allgemeinverfügung hinausgehenden Rechtswirkungen aus. Es handelte sich vielmehr um eine Mitteilung der rechtlichen Lage, wie sie sich aus Sicht der Antragsgegnerin aus der Allgemeinverfügung ergab (so bereits VG Bremen, Beschl. v. 26.03.2020 – 5 V 553/20 –, juris Rn. 20 zu einer Konstellation, in der das Ordnungsamt ebenfalls wie vorliegend vorgegangen ist). Entgegen der Auffassung der Antragstellerin erschöpfte sich die telefonische Mitteilung darin, sie darauf hinzuweisen, dass ihr Fliesenmarkt aufgrund der Allgemeinverfügung geschlossen werden müsse. Wenngleich weder die Allgemeinverfügung vom 17.03.2020, noch die Allgemeinverfügung vom 23.03.2020 ausdrücklich die im Zuge des Öffnungsverbotes zu schließenden Einzelhandelsgeschäfte benennt, ist in der Mitteilung vom 21.03.2020 keine Rechtsfolgenentscheidung mit Regelungsgehalt zu sehen. Es handelt sich um einschlichthoheitliches Handeln. Vergleichbar mit einem Hinweis auf eine gesetzlich bestehende Pflichtlage aus Sicht des Ordnungsamtes zwar keine abstrakt-generelle, aber eine konkret-generelle Festlegung der zu schließenden Einzelhandelsgeschäfte bereits vor. Es bedürfte keiner Allgemeinverfügung, verlangte man trotz der behördlicherseits bereits getroffenen Entscheidung jeweils den Erlass eines (Einzel-)Verwaltungsaktes im Hinblick auf den von der Allgemeinverfügung erfassten Personenkreis. Die "konkrete Anordnung der Schließung", die die Antragstellerin in der telefonischen Mitteilung sieht, wurde bereits mit der Allgemeinverfügung ausgesprochen. Ziffer 3 der Allgemeinverfügung stellt auch keine Rechtsgrundlage für den Erlass einer Verbotserfügung dar, sondern droht dem von der Allgemeinverfügung erfassten

Personenkreis für den Fall der Nichtbeachtung der bzw. Zuwiderhandlung gegen die belastenden Regelungen die Anwendung von Zwangsmitteln an. Auch der Hinweis an die Antragstellerin, dass eine schriftliche Verfügung nicht ergangen werde, offenbart, dass das Ordnungsamt der telefonisch erteilten Mitteilung keinen Regelungsgehalt beimessen hat. Der Verweis auf den Wortlaut der telefonisch erteilten Auskunft, in der die Schließung "verfügt" worden sei, verfängt nicht, da der genaue Wortlaut der Mitteilung unbekannt ist und auch von der Antragstellerin nicht präzisiert wurde.

25

b) Die Antragstellerin hat damit vorliegend zwar am 24.03.2020 einen Widerspruch erhoben. Diesen richtete sie jedoch ausdrücklich gegen die "mündliche Schließungsanordnung", d.h. gegen die telefonische Mitteilung vom 21.03.2020. Sie hat im Rahmen der Antragsbegründung ausdrücklich der Auffassung der Antragsgegnerin widersprochen, der Widerspruch vom 24.03.2020 richte sich gegen die Allgemeinverfügung vom 23.03.2020. In der Antragsergänzung vom 01.04.2020 hat sie erneut darauf hingewiesen, dass sie keinen Widerspruch gegen die Allgemeinverfügung erheben wolle, weil sie unter die Ausnahmeregelung in Ziffer 1 Buchstabe f) falle. Durch diesen Hinweis hat die Antragstellerin zum Ausdruck gebracht, dass ein auf die Aufhebung der belastenden Regelungen der Allgemeinverfügung gerichteter Eilrechtsschutz nicht ihrem Begehren entspricht. An diesem Begehren ist die Antragstellerin festzuhalten. Zwar hat das Gericht nach der Auslegungsregel des § 133 BGB bei der Auslegung von Willenserklärungen den wirklichen Willen zu erforschen und darf nicht an dem buchstäblichen Sinn des Ausdrucks haften. An die Auslegung einer Willenserklärung, die zum Verlust einer Rechtsposition führt, sind strenge Anforderungen zu stellen; es bedarf in der Regel einer insoweit eindeutigen Willenserklärung (vgl. dazu BVerwG, Urt. v. 30.10.2013 – 2 C 23/12 –, BVerwGE 148, 217–230, Rn. 15; BGH, Urt. v. 15.10.2014 – XII ZR 111/12 –, juris Rn. 51; BGH, Urt. v. 30.09.2005 – V ZR 197/04 –, juris Rn. 18; OVG BlnBdg, Urt. v. 12.12.2018 – OVG 4 B 20.16 –, juris Rn. 22; OVG Bremen, Urt. v. 13.03.2019 – 2 LC 332/16 –, juris Rn. 47). Dies gilt auch im Hinblick auf Erklärungen von Beteiligten im gerichtlichen Verfahren, die – wie hier – dazu führen, dass das Begehren des Beteiligten die Unzulässigkeit eines Rechtsbehelfs zur Folge hat. Die danach zu fordernde eindeutige Erklärung ist hier in den oben dargelegten Äußerungen der Antragstellerin zu sehen. Trotz gerichtlichen Schreibens, in dem auf eine etwaige Unzulässigkeit des Antrages hingewiesen wurde, hat die Antragstellerin an ihrem Begehren festgehalten. Es kam danach nicht auf die Frage an, ob es der Zulässigkeit eines Antrages nach § 80 Abs. 5 VwGO entgegensteht, wenn nicht zumindest gleichzeitig mit der gerichtlichen Antragstellung Widerspruch gegen die belastende Verfügung erhoben wurde, oder ob damit eine unzulässige Verkürzung der Widerspruchsfrist einhergeht (siehe dazu BeckOK VwGO/Gersdorf, 52. Ed. 01.10.2019, VwGO § 80 Rn. 164).

26

2. Der hilfsweise gestellte Antrag ist auslegungsbedürftig. Bei verständiger Würdigung (§§ 88, 122 Abs. 1 VwGO) begehrt die Antragstellerin im einstweiligen Rechtsschutzverfahren die Feststellung, dass ihr Fliesengeschäft nicht von dem Öffnungsverbot aus der Allgemeinverfügung vom 23.03.2020 erfasst ist. Der so verstandene Antrag ist zulässig (a), hat aber in der Sache keinen Erfolg (b).

27

a) Der Hilfsantrag ist nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO statthaft und auch im Übrigen zulässig.

28

Der Statthaftigkeit eines Antrages auf Erlass einer einstweiligen Anordnung steht § 123 Abs. 5 VwGO, der die Anwendung des § 123 Abs. 1 VwGO in den Fällen des §§ 80, 80a VwGO ausschließt, nicht entgegen. Zwar ist der Rechtsschutz gegen eine Allgemeinverfügung nach § 35 Satz 2 BremVwVfG wie der Rechtsschutz gegen (Einzel-) Verwaltungsakte nach § 35 Satz 1 BremVwVfG ausgestaltet, sodass die Antragstellerin in der Hauptsache dem Grunde nach mit der Anfechtungsklage gegen die Allgemeinverfügung vorgehen müsste (vgl. BeckOK VwVfG/von Alemann/Scheffczyk, 46. Ed. 01.01.2020, VwVfG § 35 Rn. 271). Vorliegend ist in der Hauptsache jedoch eine Klage nach § 43 Abs. 1 VwGO die statthafte Klageart, gerichtet auf die Feststellung, dass es sich bei ihrem Fliesenmarkt um einen Baumarkt im Sinne der Ausnahmeregelung in Ziffer 1 Buchstabe f) der Allgemeinverfügung handelt. Die Frage, ob sie unter den von Ziffer 1 Buchstabe d) der Allgemeinverfügung erfassten Personenkreis fällt, stellt ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis im Sinne des § 43 Abs. 1 VwGO dar. Anders als ein (Einzel-)Verwaltungsakt nach § 35 Satz 1 BremVwVfG richtet sich eine personenbezogene Allgemeinverfügung an einen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis (BeckOK VwVfG/von Alemann/Scheffczyk, 46. Ed. 01.01.2020, VwVfG § 35 Rn. 255). Mithin kann sich dann, wenn die Allgemeinverfügung – wie hier – den von ihr erfassten Personenkreis nach abstrakten Merkmalen benennt, die Frage stellen, ob eine Person dem Regelungsgehalt der Allgemeinverfügung unterfällt. Die Beurteilung, ob die Antragstellerin einen "Baumarkt" betreibt, stellt auch nicht lediglich eine nicht feststellungsfähige Vorfrage eines Rechtsverhältnisses dar. Denn die Einordnung als Baumarkt begründet nach der Allgemeinverfügung unmittelbar Rechte und Pflichten. Die Antragstellerin wendet sich damit – wie dargelegt – nicht gegen die Allgemeinverfügung vom 23.03.2020, da sie sich nicht als Adressatin der (belastenden Regelungen der) Allgemeinverfügung erachtet (so bereits VG Bremen, Beschl. v. 02.04.2020 – 5 V 596/20 –, veröffentlicht auf der Homepage des Gerichts im Entscheidungsmodul, aufrufbar unter <https://www.verwaltungsgericht.bremen.de/entscheidungen/entscheidungsuebersicht-13039>). Fiele sie – ihrer Auffassung folgend – unter die Ausnahmeregelung der Ziffer 1 Buchstabe f), bestünde für einen einstweiligen Rechtsschutzantrag nach § 80 Abs. 5 VwGO kein Rechtsschutzbedürfnis (vgl. VG Bremen, Beschl. v. 30.03.2020 – 5 V 565/20 –, veröffentlicht auf der Homepage des Gerichts im Entscheidungsmodul, aufrufbar unter <https://www.verwaltungsgericht.bremen.de/entscheidungen/entscheidungsuebersicht-13039>).

29

Die Antragstellerin ist auch antragsbefugt, da ein Anspruch auf die begehrte Feststellung nicht von vornherein ausscheidet. Zudem besteht ein allgemeines Rechtsschutzbedürfnis. Das Ordnungsamt hat bereits vor der Antragstellung beim Gericht zum Ausdruck gebracht, dass sie den Betrieb der Antragstellerin nicht als Baumarkt im Sinne der Allgemeinverfügung ansieht; es bedurfte daher keines behördlichen Antrages auf Erlass eines feststellenden Bescheids.

30

b) Der Antrag ist jedoch unbegründet.

31

Das Gericht der Hauptsache kann auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erlassen, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern oder wenn die Regelung aus anderen Gründen nötig erscheint, § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO. Gemäß § 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. §§ 920 Abs. 2, 294 ZPO sind der

Anordnungsanspruch (ein Anspruch auf die begehrte Feststellung) und der Anordnungsgrund (die besondere Eilbedürftigkeit) glaubhaft zu machen. Ist der Antrag – wie hier – auf eine Vorwegnahme der Hauptsache gerichtet, sind an die Glaubhaftmachung von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund erhöhte Anforderungen zu stellen. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung kommt nur dann in Betracht, wenn ein Obsiegen der Antragstellerin in der Hauptsache bei summarischer Prüfung mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist und ihr ohne den Erlass einer einstweiligen Anordnung schwere und unzumutbare Nachteile entstünden, die auch bei einem späteren Erfolg in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden könnten (OVG NW, Beschl. v. 29.07.2009 – 13 B 1003/09 –, juris Rn. 4).

32

Gemessen daran ist es der Antragstellerin nicht gelungen, einen Anordnungsanspruch glaubhaft zu machen. Es ist nicht mit der erforderlichen hohen Wahrscheinlichkeit anzunehmen, dass sie einen Anspruch auf die begehrte Feststellung hat.

33

aa) Nach Ziffer 1 Buchstabe d) der Allgemeinverfügung vom 23.03.2020 dürfen u.a. Verkaufsstellen des Einzelhandels nicht für den Publikumsverkehr geöffnet werden. Von diesem allgemeinen Verbot ist die Antragstellerin erfasst, da es sich bei ihrem Fliesenmarkt um eine Verkaufsstelle des Einzelhandels handelt, soweit sie Waren an Endverbraucher verkauft. Einzelhändler ist, wer überwiegend Endverbraucher mit Waren beliefert, wenn nicht ausnahmsweise eine Dienstleistung im Vordergrund steht, wie etwa bei der Zubereitung von Speisen. Der Begriff des Einzelhandels wird üblicherweise funktional verstanden (vgl. VG Weimar, Urt. v. 15.08.2005 – 1 K 1448/03.We –, juris Rn. 28 f.). Gegenstück des Einzelhandels ist der Großhandel. Diese Differenzierung spiegelt sich auch in der Ausnahmeregelung in Ziffer 1 Buchstabe f) der Allgemeinverfügung wider, die eingangs auf den "Einzelhandel für [...]" und am Ende der Regelung auf den "Großhandel" abstellt. Eine Verkaufsstelle wird als Stelle (Laden, Stand o.Ä.), wo etwas verkauft wird, definiert (<https://www.duden.de/rechtschreibung/Verkaufsstelle> [02.04.2020]). Diese Voraussetzungen treffen auf den Fliesenmarkt der Antragstellerin zu.

34

bb) Der Fliesenmarkt fällt auch nicht unter die Ausnahmeregelung in Ziffer 1 Buchstabe f) der Allgemeinverfügung, die u.a. Bau-, Garten- und Tierbedarfsmärkte von dem Öffnungsverbot ausnimmt. Es handelt sich bei dem Fliesenmarkt nicht um einen Baumarkt im Sinne der Allgemeinverfügung; er ist einem Baumarkt auch nicht gleichzusetzen.

35

Für die Auslegung des Inhaltes eines Verwaltungsaktes ist auf die objektive Erklärungsbedeutung (sog. normative Auslegung), wie sie der Empfänger verstehen musste, abzustellen (BVerwG, Urt. v. 27.06.2012 – 9 C 7/11 –, juris Rn. 18). Die Auslegungsregeln insbesondere der §§ 133, 157 BGB finden dabei entsprechende Anwendung. Bei der Ermittlung des objektiven Erklärungswertes sind alle dem Empfänger bekannten oder erkennbaren Umstände heranzuziehen, auch die Begründung des Verwaltungsakts (BVerwG, Beschl. v. 30.06.2011 – 3 B 87/10 –, juris Rn. 3 und Urt. v. 21.06.2006 – 6 C 19/06 –, juris Rn. 52; BeckOK VwVfG/von Alemann/Scheffczyk, 46. Ed. 01.01.2020, VwVfG § 35 Rn. 46).

36

(1) Die Auslegung von Ziffer 1 Buchstabe f) ergibt, dass eine Verkaufsstelle nur dann als Baumarkt anzusehen ist, wenn sie über eine nicht gänzlich unbeachtliche Sortimentbreite verfügt und ihr damit eine Versorgungsfunktion im Hinblick auf den typischen Bedarf von Heimwerkern zukommt. Sie muss über ein gewisses Kernsortiment aus den Bereichen Heimwerkerbedarf, Baustoffe und (typischerweise auch) Garten verfügen. Es genügt nicht, dass sich die Verkaufsstelle lediglich auf den Verkauf einer bestimmten Warengruppe und das damit unmittelbar im Zusammenhang stehende Zubehör spezialisiert hat. Der Handelsverband Heimwerken, Bauen, Garten hält die Bezeichnung als "Bau- und Handwerkermarkt" für zulässig, wenn das Sortiment mehrheitlich aus den Warenfeldern Heimwerken, Bauen, Wohnen und Garten besteht (<https://www.bhb.org/verband/zahlenfakten/branchendefinitionen/> [02.04.2020]). Dies stimmt mit dem Verständnis des Gerichts überein, dass ein Baumarkt typischerweise nicht lediglich ein spezialisiertes Warensortiment aus einem Segment des Kernsortiments anbietet, sondern Waren aus mehreren Warenfeldern. Ein Baumarkt unterscheidet sich damit von einem Fachhändler, der sich auf einen dieser Bereiche und dort auf einen bestimmten Teilbereich spezialisiert hat. So gehören zum Kernsortiment eines Baumarktes im "klassischen" Sinne beispielsweise auch Waren, die für die Reparatur oder den Austausch einer Heizung erforderlich sind, während ein Einzelhandelsgeschäft, das sich ausschließlich auf diesen Teilbereich spezialisiert hat, bewusst davon absieht, auch Waren des Kernsortiments eines "klassischen" Baumarktes anzubieten. Für das hier vertretene Verständnis spricht auch der allgemeine Sprachgebrauch, der im Rahmen der Auslegung ebenfalls heranzuziehen ist. Danach geht auch der Laie bei einem Besuch eines Fachgeschäfts nicht davon aus, einen Baumarkt zu betreten.

37

(2) Gemessen daran handelt es sich bei dem Fliesengeschäft der Antragstellerin nicht um einen Bau-, sondern um einen Fachmarkt. Nicht nur die Firmierung der Antragstellerin, sondern auch die Angaben ihres Internetauftrittes lassen erkennen, dass sie sich ausschließlich auf den Heimwerkerteilbereich "Fliesen" und das für die Arbeit damit erforderliche Zubehör spezialisiert hat; sie ist ein Fachgeschäft für Fliesen jeglicher Art. Dass sie auch andere Waren aus dem Sanitärbereich anbietet, macht sie nicht zu einem Baumarkt nach oben dargelegtem Verständnis. Bei diesen Waren dürfte es sich um einen untergeordneten Teil ihres Sortiments handeln. Zudem wäre auch ein Einzelhandelsgeschäft, das ausschließlich Fliesen und Sanitäreinrichtungen im Sortiment hat, als Fachhandel anzusehen und mangels Sortimentbreite nicht als Baumarkt.

38

(3) Der Begründung der Allgemeinverfügung und dem hinter dem Erlass der Allgemeinverfügung stehenden Sinn und Zweck lässt sich nicht entnehmen, dass von der Ausnahme zugunsten von Baumärkten auch Fachmärkte wie der der Antragstellerin erfasst sein sollen.

39

In der Begründung der Allgemeinverfügung heißt es, dass die Ausnahme der aufgezählten Einrichtungen erfolge, da sie für die Versorgung der Bevölkerung notwendig seien. Durch das allgemeine Verbot der Öffnung von Einzelhandelsgeschäften und die Ausnahmeregelung zugunsten einzelner Einzelhandelskategorien soll (auch) verhindert werden, dass mehrere Verkaufsstellen aufgesucht werden, bevor der Kunde das gesuchte Produkt erwirbt. Auch dadurch sollen die sozialen Kontakte auf ein absolutes Mindestmaß beschränkt werden. Der Ausnahmeregelung zugunsten der aufgezählten Einrichtungen liegt erkennbar der Gedanke zugrunde, lediglich den Einrichtungen die Öffnung zu gestatten, die lebenswichtige Güter der Bevölkerung bereithalten. Die Antragsgegnerin weist

zutreffend darauf hin, dass ein Baumarkt als eine Art Supermarkt, der ebenfalls nicht lediglich eine bestimmte Art von Lebensmitteln anbietet, für den Heimwerkerbedarf zu verstehen ist. Historisch betrachtet eröffneten die ersten Baumärkte, wie sie in der heutigen Form bestehen, den Kunden die Möglichkeit, ihren kompletten Bedarf für das jeweils anstehende "Projekt" an einem Ort zu befriedigen und die Einkaufswege insoweit zu bündeln. Musste ein Handwerker zuvor die jeweiligen Fachhändler – sei es für Werkzeuge, Baustoffe, Hölzer oder Farben – aufsuchen, zeichnen sich Baumärkte durch ein breites Sortiment aus, das den typischen Heimwerkerbedarf möglichst umfassend bedient. Dies dürfte dem Anspruch eines Baumarktes entsprechen. Spezialisierte Fachhändler sind hingegen verstärkt darauf ausgerichtet, den Bedarf eines Kunden zu befriedigen, der im breit-, aber oftmals nicht tiefsortierten Baumarkt nicht fündig geworden ist oder nicht fündig werden will.

40

Die Aufnahme von Baumärkten in Ziffer 1 Buchstabe f) dürfte daraus resultieren, dass diese zwingend notwendig sind, um anfallende, unaufschiebbare Reparaturen vornehmen zu können, wozu beispielsweise undichte Dächer, defekte Leuchten oder ausgefallene Heizungen zählen. Der Erwerb der dafür erforderlichen Materialien und Werkzeuge ist zwingend notwendig, um nicht im Nassen, Dunkeln oder Kalten zu sitzen. Dies rechtfertigt auch die von der Antragstellerin angenommene Ungleichbehandlung im Hinblick auf die "klassischen" Baumärkte. Insoweit fehlt es schon an vergleichbaren Sachverhalten. Die Waren, die in Fachgeschäften wie dem der Antragstellerin verkauft werden, werden jedenfalls dem Grunde nach und in einem für die Behebung notwendiger Handwerkerarbeiten ausreichendem Ausmaß auch in "klassischen" Baumärkten verkauft. Es sind bezogen auf die Spezialisierung der Antragstellerin zudem schwerlich Konstellationen vorstellbar, in denen der Erwerb und das Verarbeiten von Fliesen für die Versorgung der Bevölkerung zwingend notwendig wäre. Tritt solch ein Fall doch ein, wird ein Kunde – wenn auch nicht mit derselben Auswahl wie bei der Antragstellerin – auch in einem Baumarkt fündig. Es kommt daher auch nicht darauf an, ob eine Verkaufsstelle – wie im Falle der Antragstellerin – ausschließlich Waren anbietet, die auch in Baumärkten verkauft werden. Zwar unterscheidet sie sich insoweit von Gemischtwaren- oder Sonderpostenläden, die gerade Waren aus verschiedenen, in Ziffer 1 Buchstabe f) aufgezählten Kategorien anbieten. Die Allgemeinverfügung zählt in Ziffer 1 Buchstabe f) jedoch explizit die einzelnen Einzelhandelskategorien und nicht die dort verkauften Waren auf ("Drogerien" anstatt "Drogerieartikel"; "Bau-, Gartenbau- und Tierbedarfsmärkte" anstatt "Bau- und Gartenbauartikel und Artikel für den Tierbedarf"). Der Aufzählung in Ziffer 1 Buchstabe f) der Allgemeinverfügung wohnt nach Auffassung der Kammer ein formelles Verständnis inne.

41

Es begegnet auch keinen rechtlichen Bedenken, dass sich das Ordnungsamt in der noch immer andauernden frühen Phase der Bekämpfung des Covid-19-Virus entschieden hat, lediglich die für die Versorgung der Bevölkerung mit den lebenswichtigen Gütern notwendigen Einrichtungen vom allgemeinen Öffnungsverbot auszunehmen, um nicht notwendige soziale Kontakte weitestgehend zu unterbinden. Durch das weitreichende Verbot wird eine Ansammlung von Personen an Verkaufsorten vermieden, denen keine elementare Versorgungsfunktion beizumessen ist. Spezialisierte Fachmärkte leisten zwar einen wichtigen Beitrag für die Versorgung mit Waren, die für die Renovierung oder Sanierung von Räumen erforderlich ist. Dies betrifft aber regelmäßig Vorhaben, die gerade nicht unaufschiebbar und damit lebenswichtig für die Versorgung der Bevölkerung sind. Die Schwere der mit dem allgemeinen Öffnungsverbot einhergehenden Belastungen wird bei Fachmärkten, die ihre Waren – wie die Antragstellerin – auch an gewerbliche

Kunden veräußern, dadurch abgemildert, dass der Großhandel nach Ziffer 1 Buchstabe f) am Ende ausdrücklich vom Öffnungsverbot ausgenommen ist. Auch der Antragstellerin ist der Großhandel nicht untersagt, worauf das Ordnungsamt sie auch hingewiesen hat. Das allgemeine Öffnungsverbot ist Teil eines aktuell dynamischen Prozesses, bei dem die getroffenen Maßnahmen zur Gefahrenabwehr nahezu täglich neu überdacht und angepasst werden. Die Schließungsanordnung aus Ziffer 1 Buchstabe d) der Allgemeinverfügung ist vorerst bis zum 19.04.2020 befristet. Diese Befristung stellt sicher, dass die neuen Entwicklungen der Corona-Pandemie stets berücksichtigt werden und aus Sicht der Kammer auch berücksichtigt werden müssen. Dies kann zur Folge haben, dass die Einschränkungen gegebenenfalls wieder zu lockern sind und sich ein weiter aufrechterhaltenes allgemeines Öffnungsverbot mit nur wenigen Ausnahmen als unverhältnismäßigen Eingriff in die Rechte der Betroffenen darstellen könnte.

42

(4) Die Verweise der Antragstellerin auf sogenannte Positivlisten und Auslegungshilfen anderer Bundesländer führt zu keinem anderen Ergebnis. Diese sind nicht für die Auslegung der Allgemeinverfügung der Antragsgegnerin heranzuziehen. Es lässt sich weder der Begründung, die sich an die Allgemeinverfügung vom 23.03.2020 anschließt, noch aus einem anderen Kontext entnehmen, dass die Antragsgegnerin ihrer Allgemeinverfügung ein (weitergehendes) Verständnis zugrunde gelegt hat (vgl. VG Bremen, Beschl. v. 02.04.2020 – 5 V 596/20 –, veröffentlicht auf der Homepage des Gerichts im Entscheidungsmodul, aufrufbar unter <https://www.verwaltungsgericht.bremen.de/entscheidungen/entscheidungsuebersicht-13039>).

43

cc) Fällt die Antragstellerin danach nicht als Baumarkt unter die Ausnahmeregelung in Ziffer 1 Buchstabe f), ist die sie belastende Regelung in Ziffer 1 Buchstabe d) der Allgemeinverfügung nicht auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen. Ihr unmittelbar gegen die Schließungsverfügung gerichteter Antrag ist – wie dargelegt – unzulässig. Die Unzulässigkeitsentscheidung kann nicht dadurch umgangen werden, dass im Rahmen des Verfahrens nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO die Prüfung erfolgt, die im Rahmen eines Verfahrens nach § 80 Abs. 5 VwGO vorzunehmen wäre.

44

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Der festgesetzte Streitwert folgt aus §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 1 GKG. Das Gericht sieht von einer Herabsetzung des für das Hauptsacheverfahren geltenden Streitwerts nach Ziffer 1.5 des Streitwertkatalogs 2013 ab. Eine Entscheidung im vorläufigen Rechtsschutzverfahren kommt einer Vorwegnahme der Hauptsache gleich. Es ist nicht zu erwarten, dass die Allgemeinverfügung bis zu einer Entscheidung über den Widerspruch der Antragstellerin oder den Abschluss eines gerichtlichen Verfahrens Geltung haben wird. Die Aufhebung vorheriger und der Erlass angepasster Allgemeinverfügungen hat gezeigt, dass in kurzen Zeitabständen eine Überprüfung der Entscheidungsträger im Hinblick auf die Erforderlichkeit etwaiger Einschränkungen des öffentlichen Lebens stattfindet (VG Bremen, Beschl. v. 26.03.2020 – 5 V 553/20 –, juris Rn. 46).