



**Dr. Thomas Böhle**  
Berufsmäßiger Stadtrat

**öffentlich bekannt gegeben**  
durch Veröffentlichung im Internet  
([www.muenchen.de/amtsblatt](http://www.muenchen.de/amtsblatt)) in Rundfunk  
und Presse am 30.11.2021

30.11.2021

**Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen  
(Infektionsschutzgesetz – IfSG);  
Maßnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus SARS-CoV-2 im Stadtgebiet München**

Die Landeshauptstadt München erlässt gem. § 28 Abs. 1 i.V.m. § 28a des  
Infektionsschutzgesetzes (**IfSG**) i.V.m § 16 Abs. 1 der 15. BayIfSMV, Art. 35 Satz 2 des  
Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (**BayVwVfG**) und § 65 Satz 1 der  
Zuständigkeitsverordnung (**ZustV**) folgende

**Allgemeinverfügung:**

1. In Ergänzung zu § 5 Abs. 1 Nr. 1 der 15. BayIfSMV darf der Zugang zu der  
Gastronomie unter freiem Himmel nur durch Anbieter, Veranstalter, Betreiber,  
Besucher, Beschäftigte und ehrenamtlich Tätige erfolgen, soweit diese im Sinne des  
§ 2 Nr. 2 und 4 SchAusnahmV geimpft oder genesen oder noch nicht zwölf Jahre und  
drei Monate alt sind.
2. Ausgenommen von Ziffer 1 sind die in § 4 Abs. 3 Nr. 1 und § 5 Abs. 3 Nr. 2 der  
15. BayIfSMV genannten Personenkreise sowie Anbieter, Veranstalter, Betreiber,  
Beschäftigte und ehrenamtlich Tätige des betroffenen Betriebs, wenn sie die  
Voraussetzungen des § 4 Abs. 4 oder § 5 Abs. 2 Satz 2 der 15. BayIfSMV erfüllen.

Personen, die die erforderlichen Nachweise nicht vorweisen können, ist der Zugang zu der Gastronomie unter freiem Himmel untersagt.

3. Der Betreiber ist zur Überprüfung der entsprechenden Nachweise (Impf-, Genesenen- und Testnachweise sowie ggf. ärztliche Atteste) durch wirksame Kontrollen samt Identitätsfeststellung in Bezug auf jede Einzelperson verpflichtet.
4. In den Bereichen der Gastronomie unter freiem Himmel gilt die Pflicht zum Tragen einer FFP2-Maske. Diese Maskenpflicht gilt nicht für Gäste, solange sie am Tisch sitzen. Der Verzehr von Speisen und Getränken ist nur am Sitzplatz am Tisch zulässig.  
  
Ausnahmen von Ziffer 4 Satz 1 gelten nach § 2 Abs. 3 der 15. BayIfSMV entsprechend.
5. Der Betreiber ist verpflichtet, die Einhaltung der Maskenpflicht sicherzustellen.
6. Die Allgemeinverfügung gilt gemäß Art. 41 Abs. 4 BayVwVfG am 30.11.2021 ab 18:00 Uhr durch Veröffentlichung im Internet ([www.muenchen.de/amtsblatt](http://www.muenchen.de/amtsblatt)) in Rundfunk und Medien als bekanntgegeben und ist ab dem 01.12.2021, 00.00 Uhr, wirksam.
7. Diese Allgemeinverfügung ist bis zum Ablauf des 15.12.2021 gültig.

#### **Hinweise:**

1. Die Allgemeinverfügung und ihre Begründung können im Kreisverwaltungsreferat, Dienstgebäude Implerstr. 11, Zimmer 231, Tel. : 089/233-45134, 80337 München nach vorheriger Terminvereinbarung eingesehen werden und sind auf der städtischen Internetseite unter [www.muenchen.de/amtsblatt](http://www.muenchen.de/amtsblatt) abrufbar.
2. Die sofortige Vollziehbarkeit der Ziffern 1 bis 5 dieser Allgemeinverfügung besteht kraft Gesetzes, vgl. § 28 Abs. 3 IfSG i.V.m. § 16 Abs. 8 IfSG.
3. § 11 der 15. BayIfSMV bleibt unberührt.
4. Ordnungswidrig im Sinne des § 73 Abs. 1a Nr. 6 IfSG i.V.m. § 28 Abs. 1 IfSG handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig
  - a) entgegen der Ziffer 2 Abs. 2 die Gastronomie unter freiem Himmel ohne die erforderlichen Nachweise betritt oder
  - b) entgegen der Ziffer 3 als Betreiber nicht sicherstellt, dass ein entsprechender Nachweis vorgelegt wird, oder
  - c) entgegen der Ziffer 4 der Maskenpflicht nicht nachkommt oder
  - d) entgegen der Ziffer 5 als Betreiber nicht sicherstellt, dass der Maskenpflicht nachgekommen wird.

Die Ordnungswidrigkeit kann nach § 73 Abs. 1a Nr. 6, Abs. 2 IfSG mit einer Geldbuße von bis zu fünfundzwanzigtausend Euro geahndet werden.

## **Gründe:**

### **A. Sachverhalt**

#### **I. Aktuelle Infektionslage in München**

Seit Mitte Oktober war in Bayern wie auch in München wieder ein deutlicher Anstieg der Meldedfälle bei Infektionen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 zu beobachten. Bayern insgesamt hat derzeit nach RKI mit Stand vom 30.11.2021 eine 7-Tages-Inzidenz von 618,2 und liegt damit auf dem 5. Platz der Bundesländer mit den höchsten Inzidenzen.

Laut Landesamt für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit (LGL) liegt die 7-Tage-Hospitalisierungs-Inzidenz pro 100.000 Einwohner in Bayern bei geimpften Personen bei 2,8. Im Fall von ungeimpften Personen liegt sie bei 17,6 (Stand 24.11.2021). Hinsichtlich der Infektionen liegt die 7-Tage-Inzidenz pro 100.000 Einwohner in Bayern bei geimpften Personen bei 112,7, bei ungeimpften Personen bei 1726,3 (Stand 24.11.2021).

München sowie die umliegende Region ist davon besonders betroffen. Die 7-Tage- Inzidenz in München liegt laut Angabe des RKI mit Stand vom 30.11.2021 bei 472,2.

Zusätzlich hierzu ist noch immer ein erheblicher Teil der Gesamtbevölkerung Münchens nicht vollständig geimpft. Mit Stand vom 27.11.2021 sind zwar ca. 72,2 % der impffähigen Münchner\*innen vollständig geimpft, was einem Anteil von ca. 64,0% der Gesamtbevölkerung entspricht. Mehr als ein Drittel der Gesamtbevölkerung verfügt demnach jedoch nicht über einen vollen Impfschutz.

Zu bedenken ist in diesem Kontext ebenfalls, dass nach derzeitigem wissenschaftlichen Kenntnisstand davon ausgegangen werden muss, dass der Impfschutz über die Zeit nachlässt und die Wahrscheinlichkeit, trotz Impfung PCR-positiv und infektiös zu werden, zunimmt. Dabei sind insbesondere immungeschwächte und alte Menschen gefährdet, trotz Impfung einen schweren Krankheitsverlauf zu erleiden.

Ohne die Ergreifung weiterer infektionspräventiver Maßnahmen wird es in der aktuellen Situation kurzfristig zu einer vollständigen Überlastung und einem Kollaps des Münchner Kliniksystems kommen.

Während die Zahl der COVID-19-Patient\*innen, die stationär behandelt werden mussten, seit Anfang Mai kontinuierlich sank, werden seit etwa Mitte August wieder deutlich höhere Zahlen beobachtet. Insbesondere in den letzten Wochen kam es zu einem starken Anstieg der Anzahl der stationär behandelten COVID-19-Patient\*innen in Bayern. So hat sich allein die Zahl der hospitalisierten Fälle in Bayern seit dem 25.10.2021 von 397 auf zwischenzeitlich 1266 (Stand 25.11.2021) binnen eines Monats mehr als verdreifacht. Derzeit liegt die Zahl gemeldeter hospitalisierter Fälle der letzten 7 Tage bei 1087 (Stand 29.11.2021; LGL). Auch im intensivmedizinischen Bereich spiegelt sich diese Entwicklung wider. Aktuell werden in Bayern bereits 1061 Patient\*innen (Stand 29.11.2021; LGL), bei denen eine Infektion mit SARS-CoV-2 nachgewiesen wurde, stationär intensivmedizinisch behandelt. Derzeit (Stand 29.11.2021) sind in den Münchner Krankenhäusern 474 Betten mit bestätigten COVID-19-Fällen belegt, davon 135 Intensivbetten (Intensive Care Unit, ICU) und 8 Betten in der Intensivüberwachungspflege (Intermediate Care, IMC). Die Lage in den Münchner Kliniken ist

dramatisch, insbesondere auch im Bereich der intensivmedizinischen Versorgung, deren Kapazitäten weitestgehend erschöpft sind.

Insgesamt handelt es sich weltweit, in Europa und in Deutschland um eine bedrohliche und sehr ernstzunehmende Situation. Vor diesem Hintergrund ist die Ergreifung weiterer infektionspräventiver Maßnahmen unerlässlich.

## **II. Außengastronomie**

Von der andauernden Pandemie und der daraus erforderlichen Beschränkungen des öffentlichen Lebens sind auch die Gastronomiebetriebe in München stark betroffen.

Zu deren Entlastung hatte die Landeshauptstadt München ab Mai 2020 schnell und unbürokratisch die Schaffung von Freischankflächen auf Parkständen (Schanigärten) bzw. in der seitlichen Ausdehnung über die Gebäudegrenze des jeweiligen Betriebes hinaus ermöglicht. Zudem wurden eine Vielzahl von Flächen auf Privatgrund (Wirtschaftsgärten) geschaffen.

Ziel war, die Umsatzeinbußen der Gastronomie durch die Pandemie generell und insbesondere den Wegfall von Gastplätzen aufgrund des infektionsschutzrechtlichen Abstandsgebots zumindest etwas abzumildern. Künftig werden die coronabedingt ermöglichten Erweiterungen von Freischankflächen gemäß § 23 Abs. 6 und 14 der Richtlinien für Sondernutzungen an den öffentlichen Straßen der Landeshauptstadt München jährlich von April bis Oktober nutzbar sein.

In der Sitzung vom 24.11.2021 (20-26 / V 05209) hat der Stadtrat der Landeshauptstadt München beschlossen, dass diese ausnahmsweise aufgrund der pandemiebedingten Sondersituation auch über die Wintermonate bis zum 31.03.2022 weiter betrieben werden können. Dies betrifft insbesondere alle sog. Schanigärten, die seitlichen Erweiterungen sowie coronabedingt erweiterte Wirtschaftsgärten.

Durch die mit der Erweiterung der Gastronomiefläche verbundene Entzerrung soll mehr Gästen auch in den Wintermonaten der Aufenthalt im Freien ermöglicht werden. Daher wurde vom Stadtrat auch beschlossen, dass in diesem Zeitraum auf Freischankflächen die Nutzung von ökostrombetriebenen Heizstrahlern geduldet wird, um die Aufenthaltsqualität auf den Außenflächen in der kalten Jahreszeit zu erhöhen. Für Wirt\*innen ergibt sich dadurch eine Kapazitätserweiterung, die die coronabedingten Umsatzeinbußen nochmals abmildern soll. Derzeit belaufen sich allein die Freischankflächen im Stadtgebiet auf ca. 2.600.

## **III. Zusammenfassung**

Um die widerstreitenden Interessen der Gastronomie und der aktuellen Infektionslage in München in Ausgleich zu bringen, müssen die Infektionsschutzmaßnahmen entsprechen angepasst werden. Dies betrifft jegliches gastronomische Angebot zum Verzehr an Ort und Stelle auf genehmigten Bewirtungsflächen unter freiem Himmel.

Demnach werden als Zugangsvoraussetzung "2 G" sowie eine FFP2-Maskenpflicht umgesetzt, um auch unter freiem Himmel den erforderlichen Infektionsschutz zu gewährleisten.

## **B. Begründung**

### **I. Zuständigkeit**

Die **sachliche** Zuständigkeit der Landeshauptstadt München ergibt sich aus § 28 Abs. 1 und § 28a Abs. 7 Satz 1 Nr. 3 und 4 des Infektionsschutzgesetzes (IfSG) i.V.m. § 16 Abs. 1 der 15. BayIfSMV und § 65 Satz 1 der Zuständigkeitsverordnung (ZustV); die **örtliche** Zuständigkeit ergibt sich aus Art. 3 Abs. 1 Nr. 1 des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (BayVwVfG).

### **II. Rechtsgrundlage**

Rechtsgrundlage für die Anordnungen der Ziffer 1 bis 5 ist § 28 Abs. 1 i. V. m. § 28a Abs. 7 Satz 1 Nr. 3 und 4 IfSG i.V.m. § 16 Abs. 1 der 15. BayIfSMV. Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in § 28a Abs. 7 IfSG genannten, soweit sie zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich sind. COVID-19 ist eine übertragbare Krankheit im Sinne des § 2 Nr. 3 IfSG.

### **III. Rechtmäßigkeit der Maßnahmen**

Die zuständige Behörde trifft nach § 28 Abs. 1 IfSG die notwendigen Schutzmaßnahmen, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. Notwendig ist eine Maßnahme, wenn sie zur Verhinderung der (Weiter-)Verbreitung der Krankheit geboten ist (vgl. BayVGh, Beschluss vom 13.08.2020, Az.: 20 CS 20.1821, Rn. 27 juris). Hierzu zählen insbesondere die in § 28a Abs. 7 IfSG aufgezählten Maßnahmen.

#### **1. Erforderlichkeit der Maßnahmen**

Die Erforderlichkeit der in Ziffer 1 bis 5 angeordneten Maßnahmen ergeben sich aus folgenden Überlegungen:

Insbesondere in der Gastronomie kann es zu vielfältigen Kontakten zwischen häufig wechselnden Personen kommen. Gastronomiebetriebe, also Gaststätten, Bars, Kneipen, Cafés und Restaurants, zeichnen sich ebenso wie sonstige gastronomische Angebote dadurch aus, dass bei dem Genuss von Speisen und Getränken trotz geringen Abstands naturgemäß keine Masken getragen werden können, gewisse Infektionsschutzmaßnahmen aufgrund der Art der im gastronomischen Bereich vollzogenen Handlungen also von vornherein nicht bzw. nur in begrenztem Umfang umgesetzt werden können.

Bei der geselligen Zusammenkunft im stationären Gastronomiebetrieb kommt es auch nach der Gesetzesbegründung zum Infektionsschutzgesetz (IfSG) regelmäßig zur Unterschreitung von Mindestabständen. Dadurch halten sich die Betroffenen - auch im Außenbereich - gemeinsam für die Dauer eines nicht unerheblichen Zeitraums in einem infektionsrelevanten Setting auf.

Denn auch im Freien sind Personen bei der hier in der Regel vorzufindenden Unterschreitung des Mindestabstandes vor Tröpfcheninfektionen nicht gefeit, dies nicht nur bei lauten Äußerungen von Willensbekundungen, sondern ggfs. bereits bei gemäßigter Sprechweise. Es handelt sich beim Setting in so genannten Schanigärten, Freischankflächen oder Wirtsgärten oder anderen Flächen in der Außengastronomie nicht um eine flüchtige Begegnungssituation, sondern um ein (stunden-) langes Zusammenverweilen. Ein Infektionsrisiko kann auch dann nicht ausgeschlossen werden, wenn die Beteiligten geimpft sind. Außerdem ist mit vielfältigen Kontakten zwischen häufig wechselnden Personen zu rechnen.

Zu beachten ist auch, dass sich die ungünstigen Faktoren gegenseitig verstärken: Durch eine gewisse Verweildauer steigt bei vielen Gästen regelmäßig der Alkoholkonsum, was diese einlädt, länger zu bleiben. Es bleibt jedoch nicht nur bei den Gefahren, die sich unmittelbar aus dem Besuch gastronomischer Betriebe und Angebote ergeben, hinzu kommt der mit dem Besuch verbundene Anfahrts- und Abfahrtsverkehr. Gerade nach dem Konsum von Alkohol muss davon ausgegangen werden, dass viele Personen nicht im Wege des Individualverkehrs (bspw. mit dem PKW oder Fahrrad) zur Gastronomie und vorn dort wieder abfahren. Aufgrund sinkender Temperaturen sehen viele Menschen auch davon ab, zu Fuß oder mit dem Fahrrad zu fahren, weshalb nach allgemeiner Lebenserfahrung davon auszugehen ist, dass der Öffentliche Personennahverkehr (ÖPNV) zu den meistgenutzten Transportmitteln im Kontext der Nutzung von Gastronomiebetrieben und -angeboten zählen wird. Im Rahmen der Nutzung des ÖPNV kommt es wiederum zu weiteren Begegnungen mit anderen Personen, wobei gerade alkoholisierte Personen mit der entsprechenden Enthemmung und verminderter Bereitschaft zum Einhalten der AHA+L-Hygieneregeln auf andere, unbeteiligte Personen treffen, auch auf solche, die zu Risikogruppen gehören.

Demgemäß bedarf es der in Ziffern 1 bis 5 angeordneten Maßnahmen, um den auch im Außenbereich bestehenden Infektionsgefahren in erforderlichem Maße Rechnung zu tragen. Dieser Bereich der Gastronomie unter freiem Himmel ist bisher im Rahmen der 15. BayIfSMV nicht geregelt. Gemäß § 16 Abs. 1 der 15. BayIfSMV ist der Erlass von weitergehenden Maßnahmen durch die zuständigen Behörden zulässig.

Hierzu im Einzelnen:

#### **a. Zugangsbeschränkung („2G“)**

Zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 und zum Schutz des Gesundheitssystems kann die Verpflichtung zur Vorlage von Impf-, Genesenen- oder Testnachweisen sowie an die Vorlage solcher Nachweise anknüpfende Beschränkungen des Zugangs und eine damit verbundene Kontrollverpflichtung angeordnet werden (vgl. § 28 Abs. 1 i.V.m. § 28a Abs. 7 Satz 1 Nr. 4 IfSG).

Dies ist im Hinblick auf die oben dargestellte infektologisch besonders relevante Situation des Zusammenkommens im Bereich der Gastronomie unter freiem Himmel auch erforderlich.

Durch die Beschränkung im Sinne eines 2-G-Zugangsregimes (kombiniert mit einer Maskenpflicht) im Außenbereich, d.h. in der Gastronomie unter freiem Himmel und damit auch in so genannten Schanigärten, Freischankflächen und Wirtsgärten minimiert sich gerade auch das Infektionsrisiko für ungeimpfte Personen und verhindert so die weitere Verbreitung des Virus. Zum einen wird ihnen die Teilnahme an entsprechenden gastronomischen Angeboten

verwehrt, sodass sie den im Gastronomiebereich vorhandenen Infektionsgefahren nicht direkt ausgesetzt werden, zum anderen werden sie auch indirekt dadurch geschützt, dass mögliche Infektionsketten unterbrochen werden, die gerade auch für sie gefährlich werden. Dies ist auch vor dem Hintergrund erforderlich, dass ungeimpfte Personen sehr viel öfter einen hospitalisierungspflichtigen Krankheitsverlauf erleiden und öfter auf entsprechenden Krankenhausstationen intensivmedizinisch versorgt werden müssen (vgl. 7-Tage-Hospitalisierungs-Inzidenz pro 100.000 Einwohner in Bayern bei ungeimpften Personen von 17,6; LGL; Stand 24.11.2021).

Zudem ermöglicht eine solche Beschränkung auf ein 2-G-Zugangsregime eine Kontaktreduzierung innerhalb der Bevölkerung, weil weniger Personen gastronomische Betriebe und Angebote aufsuchen können. Auch das RKI empfiehlt derzeit, die wahrgenommenen Kontakte so weit wie möglich zu reduzieren. Rund ein Drittel der Münchner\*innen ist derzeit noch ungeimpft. Es bleibt nach vorsichtiger Schätzung eine Personengruppe im niedrigen bis mittleren sechsstelligen Bereich, die in Zukunft keinen Zugang zu gastronomischen Betrieben und Angeboten mehr haben werden. Hierdurch kann eine erhebliche Kontaktverringering und somit Infektionskettenunterbrechung in der Bevölkerung erreicht werden.

Im Übrigen wurden zur verhältnismäßigen Ausgestaltung der Zugangsbeschränkung und deren Reduzierung auf das erforderliche Maß in dieser Allgemeinverfügung die entsprechenden Ausnahmen aus der 15. BayIfSMV übernommen (vgl. Ziff. 2 der Allgemeinverfügung).

Demgemäß sind zum einen solche Personen ausgenommen von der 2G-Regelung, die sich aus medizinischen Gründen nicht impfen lassen können und dies vor Ort insbesondere durch Vorlage eines schriftlichen ärztlichen Zeugnisses im Original nachweisen, das den vollständigen Namen und das Geburtsdatum enthält, und gleichzeitig einen PCR-Tests, PoC-PCR-Tests oder einen Test mittels weiterer Methoden der Nukleinsäureamplifikationstechnik, der vor höchstens 48 Stunden durchgeführt wurde, vorlegen (vgl. § 4 Abs. 3 Nr. 1 der 15. BayIfSMV). Auch ihnen kann der Zugang gewährt werden.

Zum anderen haben auch minderjährige Schülerinnen und Schüler, die regelmäßigen Testungen im Rahmen des Schulbesuchs unterliegen, Zugang zur Gastronomie unter freiem Himmel (vgl. § 5 Abs. 3 Nr. 2 der 15. BayIfSMV).

Darüber hinaus müssen auch Anbieter, Veranstalter, Betreiber, Beschäftigte und ehrenamtlich Tätige der Gastronomie unter freiem Himmel, die im Sinne des § 2 Nr. 2 und 4 SchAusnahmV weder geimpft noch genesen sind und die Kundenkontakt haben, die Vorgaben der 2G-Regelung nicht erfüllen, wenn sie an mindestens zwei verschiedenen Tagen pro Woche über einen negativen PCR-Test, PoC-PCR-Test oder einen Test mittels weiterer Methoden der Nukleinsäureamplifikationstechnik, der vor höchstens 48 Stunden durchgeführt wurde, verfügen oder andernfalls an jedem Arbeitstag über einen negativen PoC-Antigentest, der vor höchstens 24 Stunden durchgeführt wurde, oder über einen negativen, vom Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte zugelassenen, unter Aufsicht vorgenommenen Antigentest zur Eigenanwendung durch Laien (Selbsttests), der vor höchstens 24 Stunden durchgeführt wurde, vorweisen können (vgl. § 4 Abs. 4 und § 5 Abs. 2 Satz 2 der 15. BayIfSMV). Die Untersagung des Zugangs von Personen, die nicht geimpft, genesen oder nach den entsprechenden Ausnahmen getestet bzw. ausgenommen sind und demgemäß nicht die erforderlichen Nachweise vorweisen können, dient dazu, zu verhindern, dass sich diese

Personen dennoch in Bereichen der Gastronomie unter freiem Himmel aufhalten und dort ohne Schutzmaßnahmen zusammen kommen, keine Abstände einhalten und sich in infektiologisch relevanter Weise miteinander unterhalten (vgl. Ziffer 2 Abs. 2).

Dies korreliert mit der Pflicht des Betreibers, entsprechende Kontrollen hinsichtlich der Zugangsbeschränkung nach Ziffer 1 sicherzustellen. Nur mit entsprechenden Kontrollen kann die Maßnahme wirken. Dem jeweiligen Betreiber, der bereits nach § 5 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 i.V.m § 4 Abs. 5 der 15. BayIfSMV verpflichtet ist, die Einhaltung der Vorgaben in Innenbereichen der Gastronomie sicherzustellen, kann auch die Sicherstellung der Einhaltung in Bezug auf den Außenbereich zugemutet werden.

Mildere und zugleich ebenso wirksame Maßnahmen sind nicht ersichtlich. Insbesondere bietet eine Zugangsbeschränkung nach 3G oder 3G plus im Außenbereich nicht den selben Schutz.

Bei einem Zusammenkommen von Personen nach der Maßgabe von 3G oder 3G plus besteht ein erhöhtes Risiko der Infektion von ungeimpften Personen. Selbst wenn diese Personen getestet sind, sind sie nicht ausreichend von einer Infektion geschützt. In Begegnungssituation in der Gastronomie unter freiem Himmel könnten sie auf infektiöse geimpfte Personen treffen.

Zwar ist die Wahrscheinlichkeit, dass eine Person trotz vollständiger Impfung PCR-positiv und infektiös wird, zwar signifikant vermindert, es muss jedoch davon ausgegangen werden, dass Menschen nach Kontakt mit SARS-CoV-2 trotz Impfung PCR-positiv werden und dabei auch infektiöse Viren ausscheiden. Dabei können diese Menschen entweder Symptome einer Erkrankung (die zumeist eher milde verläuft) oder überhaupt keine Symptome entwickeln.

Gerade in solchen Situationen haben ungeimpfte Personen, im Gegensatz zu geimpften und genesenen Personen, keinen erhöhten Schutz vor dem Risiko, einen schweren Krankheitsverlauf zu erleiden, der im Zweifel zur einer Krankenhauseinweisung führt und somit zur weiteren Belastung des Gesundheitssystems. Dies hätte wiederum extreme Auswirkungen auch auf die Versorgung anderer als COVID-19-Patienten.

Zum Schutz vor der vollständigen Überlastung und Kollaps des Münchner Kliniksystems ist die Anordnung einer 2G-Zugangsbeschränkung geboten.

#### **b. FFP2-Maskenpflicht**

Zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 und zum Schutz des Gesundheitssystems kann eine Verpflichtung zum Tragen einer Atemschutzmaske mit FFP2-Standard angeordnet werden (vgl. Ziff. 4 und 5; vgl. § 28 Abs. 1 i.V.m. § 28a Abs. 7 Satz 1 Nr. 3 IfSG).

Aus den vorgenannten Gründen ist aus infektionsschutzfachlicher Sicht festzustellen, dass es die sehr angespannte Infektionslage erfordert, Kontakte zu reduzieren und die gängigen Schutz- und Hygienemaßnahmen vollumfänglich umzusetzen. Daher ist im Gastronomiebereich sowohl innen als auch außen das Tragen einer FFP2-Maske, außer am Sitzplatz am Tisch, auf den Begegnungsflächen aus infektiologischer Sicht erforderlich. Die Anordnung einer Maskenpflicht dient dem Schutz vor einer im Außenbereich hauptsächlich maßgeblichen Tröpfcheninfektion sowie vor Aerosolen, die z. B. beim Sprechen, Husten oder Niesen ausgestoßen werden, insbesondere dort an, wo viele Menschen oder Menschen auf



engem Raum oder nicht nur vorübergehend zusammenkommen. Dies ist auch in Bereichen der Außengastronomie der Fall, wenn Personen außerhalb ihres festen Platzes beispielsweise zwischen den Tischen mit anderen Personen zusammen treffen (etwa auf dem Weg zur Toilette o.ä.).

Die Anordnung von Maskenpflichten wird als zentraler Baustein zur Eindämmung der Verbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 angesehen (vgl. BayVGH, Beschluss vom 04.08.2021, Az.: 25 NE 21.1958, Rn. 38, juris). Die Anordnung dient dem effektiven Infektionsschutz und insbesondere dem Zweck, eine Ausbreitung von SARS-CoV-2 einzudämmen. Oberstes Ziel ist dabei die Verhinderung einer Überlastung des Gesundheitssystems und das damit verbundene Risiko einer erhöhten Sterblichkeit Betroffener an einer Infektion mit SARS-CoV-2.

Nach Ziffer 4 des Tenors dieser Allgemeinverfügung gilt die Maskenpflicht nicht für Gäste, solange sie am Tisch sitzen. Der Verzehr von Speisen und Getränken ist nur am Sitzplatz am Tisch zulässig. Letzteres ergibt sich bereits daraus, dass das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung (hier einer FFP2-Maske) den Verzehr von Speisen und Getränken rein tatsächlich unmöglich macht.

Von einer Ausnahme der FFP2-Maskenpflicht dahingehend, dass die Maske zum Essen und Trinken kurzzeitig abgenommen werden kann, wurde abgesehen. Aus infektiologischer Sicht ist es angezeigt, die FFP2-Maskenpflicht möglichst konsequent umzusetzen.

Die Begrenzung des Konsums von Speisen und Getränken auf das geregelte Setting an Tischen trägt zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 und zum Schutz des Gesundheitssystems bei.

Im Bereich der Außengastronomie kann es aufgrund der saisonal vorherrschenden Angebote (bspw. Jagertee, Glühwein, Wurstsemmeln – also warme Speisen und Getränke auf die Hand, die geradezu zur Geselligkeit animieren) trotz der aktuellen Witterung derzeit mitunter dazu kommen, dass es auf den Bewegungsflächen des ausgewiesenen Gastro-Bereichs aufgrund einer hohen Personendichte auf engem Raum zu infektionsrelevanten Nahkontakten mit einer nicht näher eingrenzbarer Anzahl von Besucher\*innen kommt. In diesen Situationen ist es zur Vermeidung möglicher Tröpfcheninfektionen aus infektiologischer Sicht zwingend erforderlich, dass die Personen eine Maske tragen. Auf die Maskenpflicht kann nur verzichtet werden, wenn die betreffenden Personen am Tisch sitzen.

Auch wenn es in der Praxis Fälle geben mag, bei denen die oben beschriebenen Infektionsgefahren durch das Entstehen von infektionsrelevanten Nahkontakten auf den Bewegungs-/Begegnungsflächen aufgrund der örtlichen Gegebenheiten nicht zu erwarten sind, ist die generelle Anordnung der Maskenpflicht im Außenbereich notwendig, da eine trennscharfe Unterscheidung der möglichen Szenarien in den einzelnen Außenbereichen nicht möglich ist und die Einschränkung aus Sicht des Gesundheitsreferats der Landeshauptstadt München nicht außer Verhältnis zum angestrebten Zweck steht. Szenen, wie sie der jüngsten Presseberichterstattung zum „Wintermarkt“ in der Altstadt zu entnehmen waren, sind aus infektiologischer Sicht unbedingt zu vermeiden.

Zur sinnvollen Umsetzung der FFP2-Maskenpflicht bedarf es auch der Verpflichtung des Betreibers, deren Einhaltung in seinen Außenbereichen sicherzustellen. Dies ist ihm auch zuzumuten, da er bereits nach § 2 Abs. 4 der 15. BayIfSMV in Bezug auf die Innenbereiche der Gastronomie dazu verpflichtet ist und somit kein gesteigerter Mehraufwand besteht.

Mildere Maßnahmen sind nicht ersichtlich. Ein Betrieb der Gastronomie unter freiem Himmel mit 2G-Zugang ohne Maskenpflicht, außerhalb des festen Sitzplatzes am Tisch, schützt nicht gleich effektiv in Situationen, in denen der Mindestabstand nicht eingehalten werden kann und ein Kontakt mit einer Vielzahl von anderen Personen entsteht.

Im Übrigen ist mit der Einführung einer Maskenpflicht aus Gründen des Infektionsschutzes grundsätzlich eine relativ geringe grundrechtliche Eingriffsintensität verbunden (vgl. BayVerfGH, Entscheidung vom 28.06.2021, A.z.: Vf. 73-VII-20, Rn. 22, juris), gleiches gilt für eine Maskenpflicht unter freiem Himmel (vgl. z.B. BayVGH; Beschluss vom 01.11.2020; Az.:10 CS 20.2449; BayVGH, Beschluss vom 20.07.2021, Az.: 25 NE 21.1814).

## **2. Verhältnismäßigkeit der Maßnahmen**

Die Anordnung dieser Infektionsschutzmaßnahmen sind zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) geeignet, erforderlich und angemessen, mithin verhältnismäßig.

Bei COVID-19 handelt es sich um eine Infektionskrankheit mit teils schweren und sogar tödlichen Verläufen. Bei dieser Pandemie sind das Leben und die Gesundheit sehr vieler Menschen, und derzeit auch die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems bedroht. Diesen Rechtsgütern kommt eine äußerst hohe Bedeutung zu, es gilt sie zu schützen. Im Verhältnis zu den hier betroffenen Individualrechtsgütern, insbesondere der grundrechtlich geschützten allgemeinen Handlungsfreiheit, überwiegen diese besonders schützenswerten Interessen der Allgemeinheit.

Die getroffenen Maßnahmen berühren die Grundrechte ungeimpfter Personen. Deren Handlungsfreiheit (Art. 2 GG) ist betroffen, da ihnen der Zugang zur Gastronomie unter freiem Himmel verwehrt wird. Dennoch ist der Eingriff gerechtfertigt und verhältnismäßig. Im Vergleich zu den Interessen der Allgemeinheit an einem funktionierenden Gesundheitssystem und insbesondere an der Gewährleistung der intensivmedizinischen Versorgung, hat das Interesse der betroffenen ungeimpften Personen, an einem Besuch der Gastronomie unter freiem Himmel, der meist allein der Freizeitgestaltung dient, zurückzutreten. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass ungeimpfte Personen häufiger schwere hospitalisierungspflichtige Krankheitsverläufe erleiden und auf Intensivstationen betreut werden müssen. Sie tragen maßgeblich zur Belastung des Gesundheitssystems bei, wie die hohen Infektions- und Hospitalisierungszahlen unter ungeimpften Personen zeigen (s.o. Zahlen des LGL). Vor diesem Hintergrund haben deren Interessen am Besuch der Außengastronomie, auch zu ihrem eigenen Gesundheitsschutz zurückzutreten. Im Übrigen bleibt § 11 Nr. 5 der 15. BayIfSMV unberührt. Die Abgabe und Lieferung von zur Mitnahme bestimmten Speisen und Getränken ist zulässig, sodass ungeimpfte Personen dennoch nicht auf den Genuss von gastronomischen Angeboten verzichten müssen. Insofern besteht kein tatbestandlich untersagtes Betreten von Bereichen der Gastronomie unter freiem Himmel, wenn lediglich Speisen und Getränke zur Mitnahme abgeholt werden.

Auch die Handlungsfreiheit von geimpften und genesenen Personen ist durch die Zugangsbeschränkung nach dem 2G-Maßstab betroffen, da sie verpflichtet sind, entsprechende Nachweise vorzulegen. Darüber hinaus besteht für sie die Pflicht im Bereich der Gastronomie unter freiem Himmel zum Tragen einer FFP2-Maske. Diese Eingriffe sind jedoch in ihrer Intensität als sehr gering einzuschätzen, zumal sie bereits schon für die Innenbereiche der Gastronomie gelten und auch in anderen Lebensbereichen Geimpfte und Genesene treffen (vgl. Maskenpflicht im ÖPNV, oder bei Veranstaltungen unter freiem Himmel, vgl. § 2 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 2 der 15. BayLfSMV). Im Hinblick auf den Schutz von überragend wichtiger Rechtsgüter wie Leib und Leben sowie der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems sind die Beeinträchtigungen jedenfalls gerechtfertigt.

Die in dieser Allgemeinverfügung angeordneten Infektionsschutzmaßnahmen berühren auch die Grundrechte der jeweiligen Betreiber der Gastronomie unter freiem Himmel. Sie sind durch die Kontroll- und Sicherstellungspflichten in ihrer Berufsfreiheit (Art. 12 GG) betroffen. Diese stellen jedoch Berufsausübungsregelungen dar, die durch vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls zu rechtfertigen sind (vgl. Scholz in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Stand Juli 2021, Art. 12 Rn. 343). Die Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 durch die getroffenen Anordnungen zum Schutz von Leben und Gesundheit als auch zum Schutz der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems sind jedenfalls vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls. Die Maßnahmen tragen dazu bei, dass die Steigerung der Infektionszahlen verlangsamt wird und so ggf. eine Gesamtschließung der Gastronomie verhindert wird (vgl. § 15 Abs. 1 Nr. 1 c) der 15. BayLfSMV). Das Interesse am Betrieb von Gastronomie unter freiem Himmel wird durch die angeordneten Maßnahmen nicht unverhältnismäßig beeinträchtigt.

Die Verhältnismäßigkeit der Maßnahmen ergibt sich auch aus deren zeitlicher Befristung bis zum 15.12.2021. Dies stellt sicher, dass die Maßnahmen einer aktuellen Prognose der Infektionslage entsprechen und neuerliche Entwicklungen der Pandemie berücksichtigt werden können. Auch die getroffenen Ausnahmeregelungen tragen zur Verhältnismäßigkeit bei.

Die Zugangsbeschränkung nach dem 2G-Prinzip als auch die Maskenpflicht stehen im Hinblick auf den Schutz überragend wichtiger Rechtsgüter wie Gesundheit und Leben des Einzelnen und der Bevölkerung sowie der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems offensichtlich nicht außer Verhältnis. Eine Abwägung der widerstreitenden Interessen fällt somit eindeutig zu Gunsten des Schutzes der Allgemeinheit aus; Individualinteressen müssen insoweit zurücktreten. Die Nachteile, die in diesem zeitlichen befristeten Rahmen hinzunehmen sind, stehen nicht außer Verhältnis zum angestrebten Zweck – dem Gesundheitsschutz der Bevölkerung.

#### **IV. Bekanntgabe**

Nach Art. 41 Abs. 4 Satz 3 BayVwVfG gilt bei der öffentlichen Bekanntgabe eines schriftlichen Verwaltungsaktes dieser zwei Wochen nach der ortsüblichen Bekanntgabe als bekannt gegeben. Um ein weiteres Ansteigen der Infektionszahlen zeitnah zu verhindern, wurde von der Möglichkeit des Art. 41 Abs. 4 Satz 4 BayVwVfG Gebrauch gemacht und ein früheres Bekanntgabedatum gewählt.

Gemäß Art. 41 Abs. 3 Satz 2, Abs. 4 Satz 1 und 2 BayVwVfG i.V.m. § 1 Abs. 2 Satz 1 der Satzung über die öffentliche Bekanntmachung in ortsüblicher Weise im Bereich der Landeshauptstadt München vom 30. September 2020 (**Bekanntmachungssatzung**) wird diese Allgemeinverfügung durch Veröffentlichung in Rundfunk, Presse und dem Internet ([www.muenchen.de/amtsblatt](http://www.muenchen.de/amtsblatt)) bekanntgegeben. Danach kann eine Allgemeinverfügung im Internetauftritt der Landeshauptstadt München, in Rundfunk oder Medien oder durch geeignete Kommunikationsmittel bekanntgemacht werden, wenn es zur Verhütung erheblicher Gefahren für Leben, Gesundheit oder zum Schutz von Sachgütern erforderlich ist und eine Bekanntmachung nach § 1 Abs. 1 Bekanntmachungssatzung (im Amtsblatt) nicht rechtzeitig möglich ist. Die Bekanntmachung ist anschließend unverzüglich auch nach § 1 Abs. 1 Bekanntmachungssatzung zu veröffentlichen. Die Bekanntmachung im Münchener Amtsblatt muss, auch bei Notbekanntmachungen, einige Tage im Voraus mit dem Amtsblatt vereinbart werden. Das Infektionsgeschehen durch die COVID-19-Pandemie ist sehr volatil. Die in dieser Allgemeinverfügung getroffenen Maßnahmen waren zum Schutz der Bevölkerung unverzüglich anzuordnen, so dass eine Abstimmung mit dem Amtsblatt, auch in Form eines Notamtsblattes, nicht rechtzeitig hätte erfolgen können.

#### **V. Sofortige Vollziehung**

Die Maßnahmen aus Ziffer 1 bis 5 dieser Allgemeinverfügung ist gemäß § 28 Abs. 3 IfSG i. V. m. § 16 Abs. 8 IfSG kraft Gesetzes sofort vollziehbar.

### **Rechtsbehelfsbelehrung**

Gegen diese Allgemeinverfügung kann **innerhalb eines Monats nach ihrer Bekanntgabe Klage** erhoben werden bei dem Bayerischen Verwaltungsgericht München.

Dafür stehen folgende Möglichkeiten zur Verfügung:

- a) **Schriftlich** an oder zur **Niederschrift** bei  
Bayerisches Verwaltungsgericht München  
Postanschrift: Postfach 20 05 43, 80005 München  
Hausanschrift: Bayerstraße 30, 80335 München
  
- b) **Elektronisch** nach Maßgabe der Bedingungen, die der Internetpräsenz der  
Verwaltungsgerichtsbarkeit [www.vgh.bayern.de](http://www.vgh.bayern.de) zu entnehmen sind

Hinweis: Die Klageerhebung per einfacher E-Mail ist nicht zugelassen und entfaltet keine rechtlichen Wirkungen!

gez.  
Dr. Böhle  
Berufsmäßiger Stadtrat