

---

**Datum:** 18.02.2021  
**Gericht:** Verwaltungsgericht Gelsenkirchen  
**Spruchkörper:** 20. Kammer  
**Entscheidungsart:** Beschluss  
**Aktenzeichen:** 20 L 182/21  
**ECLI:** ECLI:DE:VGGE:2021:0218.20L182.21.00

---

**Schlagworte:** Coronavirus, SARS-CoV-2; COVID-19, Schutzimpfung, Krebspatient

**Normen:** CoronalmpfV § 1; CoronalmpfV § 2; CoronalmpfV § 3; GG Art 2 Abs 2 Satz 1; GG Art 3 Abs 1

**Leitsätze:**

1.  
Richtiger Antragsgegner für einen Antrag auf individuelle Höherstufung der Priorität bezüglich einer Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 ist nicht das Land Nordrhein-Westfalen als Rechtsträger des Landesgesundheitsministeriums, sondern der Kreis bzw. die kreisfreie Stadt als untere Gesundheitsbehörde.
  
2. Die Kammer lässt offen, ob die neugefasste Coronavirus-Impfverordnung vom 8. Februar 2021 es (gegebenenfalls im Rahmen einer verfassungskonformen Auslegung) überhaupt (noch) zulässt, im atypischen Einzelfall von der festgelegten Reihenfolge der Priorisierungsgruppen abzuweichen und eine Priorisierung in eine höhere Stufe zuzulassen. Denn selbst dann, wenn ein solcher Anspruch dem Grunde nach bestehen sollte, wären die Voraussetzungen hier nicht erfüllt (hier: 76-jähriger Krebspatient mit Lungenfunktionsstörung, GdB 90).

---

**Tenor:**

1. Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

2. Der Streitwert wird auf 5.000,- Euro festgesetzt.

---

**Gründe:**

- I. Der Antragsteller ist 76 Jahre alt, in die Pflegestufe 2 eingestuft und als schwerbehindert mit einem Grad der Behinderung von 90 und dem Merkmal „G“ anerkannt. Nach einer Hüftoperation im Februar 2020 musste beim Antragsteller ein plötzlich auftretender Darmverschluss operiert werden. Des Weiteren liegt beim Antragsteller ein lokal-fortgeschrittenes kleinzelliges Lungenkarzinom im Stadium T3N2M0 (IIIB) vor, dessentwegen er bereits von November 2008 bis April 2009 mit einer aggressiven multimodalen Behandlung therapiert wurde. Nach dieser Therapie hat er keinen Rückfall mehr erlitten, allerdings ist die Lungenfunktion ausweislich der vorgelegten ärztlichen Bescheinigung des Universitätsklinikums Essen vom 22. Januar 2021 infolge der Therapie seitdem eingeschränkt. Wegen eines im Oktober 2019 diagnostizierten Prostatakarzinoms erfolgte von Februar 2020 bis April 2020 beim Antragsteller ferner eine Radiotherapie; gleichzeitig wurde eine bis 2022 andauernde antihormonelle Therapie eingeleitet. Ausweislich der ärztlichen Bescheinigung des Universitätsklinikums Essen vom 22. Januar 2021 besteht beim Antragsteller wegen der Lungenfunktionsstörung ein Höchststrisiko, unter einer floriden COVID-19 Infektion rasch zu versterben (Strahlenpneumonitis, Pneumonie, Lungenembolie).
- Der vor diesem Hintergrund sinngemäß gestellte Antrag vom 8. Februar 2021, bei Gericht eingegangen am 11. Februar 2021,
- dem Antragsgegner im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung aufzugeben, den Antragsteller von der Stufe des § 3 der Verordnung zum Anspruch auf Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 (CoronalmpfV) – „hohe Priorität“ – in die Stufe des § 2 CoronalmpfV – „höchste Priorität“ – höherzustufen und zu veranlassen, dass diesem umgehend ein Impftermin gewährt wird,
- hat keinen Erfolg.
- Der Antrag ist bereits unzulässig (hierzu unter 1.) und im Übrigen auch unbegründet (hierzu unter 2.).
1. a) Zwar ist der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 Abs. 1 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) eröffnet. Für die vorliegende Rechtsstreitigkeit liegt keine abdrängende Sonderzuweisung vor. Insbesondere ist nicht der Sozialrechtsweg gemäß § 51 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) gegeben.
- Vgl. hierzu bereits ausführlich Beschlüsse der Kammer vom 11. Januar 2021 – 20 L 1812/20 –, juris Rn. 3 ff., vom 25. Januar 2021 – 20 L 65/21 –, juris Rn. 6 ff., und vom 25. Januar 2021 – 20 L 79/21 –, juris Rn. 6 ff.; ebenso VG Düsseldorf, Beschluss vom 19. Januar 2021 – 7 L 39/21 –, juris Rn. 15; SG Oldenburg, Beschluss vom 21. Januar 2021 – S 10 SV 1/21

- ER –, juris Rn 14; VG Hannover, Beschluss vom 25. Januar 2021 – 15 B 269/21 –, juris Rn. 1; VG Berlin, Beschlüsse vom 27. Januar 2021 – 14 L 2/21 –, juris Rn. 11 f., und vom 29. Januar 2021 – 14 L 33/21 –, juris Rn. 11; VG Dresden, Beschluss vom 29. Januar 2021 – 6 L 42/21 –, juris Rn. 15; VG Potsdam, Beschluss vom 5. Februar 2021 – 6 L 89/21 –, juris Rn. 5; a.A. VG Oldenburg, Verweisungsbeschluss vom 11. Januar 2021 – 7 B 347/21 –, S. 2 f. des Abdrucks (bislang noch nicht veröffentlicht).
- b) Auch ist das angerufene Verwaltungsgericht nach § 52 Nr. 3 Satz 2 i.V.m. Satz 5 VwGO örtlich zuständig. Denn in der Hauptsache wäre vorliegend eine Verpflichtungsklage nach § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO statthaft. 9
- Der Antragsteller des vorliegenden Verfahrens begehrt mit seinem Antrag vom Land Nordrhein-Westfalen, vertreten durch das Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen (MAGS NRW), nicht lediglich – in rein tatsächlicher Hinsicht – den Zugang zu einer Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2. 10
- Vgl. zur Statthaftigkeit einer Leistungsklage bezüglich eines solchen Begehrens bereits Verweisungsbeschlüsse der Kammer vom 8. Januar 2021 – 20 L 20/21 – und vom 11. Januar 2021 – 20 L 14/21 –, jeweils juris Rn. 4; ebenso VG Berlin, Beschlüsse vom 27. Januar 2021 – 14 L 2/21 –, juris Rn. 13, und vom 29. Januar 2021 – 14 L 33/21 –, juris Rn. 12. 11
- Vielmehr begehrt er (sinngemäß) auf der Grundlage der inzwischen neugefassten und nunmehr maßgeblichen Verordnung zum Anspruch auf Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 (CoronalmpfV) vom 8. Februar 2021 (BAnz AT v. 8. Februar 2021 V1) eine individuelle Priorisierung im Rahmen einer sog. „Einzelfallentscheidung“, die sich nach Auffassung der Kammer als Verwaltungsakt im Sinne von § 35 Satz 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (VwVfG NRW) darstellt. 12
- Vgl. so bereits VG Frankfurt, Beschlüsse vom 29. Januar 2021 – 5 L 179/21.F –, juris Rn. 10, und vom 29. Januar 2021 – 5 L 182/21.F –, juris Rn. 9 (noch zur ursprünglichen CoronalmpfV vom 18. Dezember 2020). 13
- Für Verpflichtungsklagen ist nach § 52 Nr. 3 Satz 2 i.V.m. Satz 5 VwGO der Wohnsitz des Klägers maßgeblich, wenn der Erlass des Verwaltungsakts – wie hier – von einer Behörde begehrt wird, deren Zuständigkeit sich auf mehrere Verwaltungsgerichtsbezirke erstreckt. Der Wohnsitz des Antragstellers befindet sich in Essen und damit im Bezirk des Verwaltungsgerichts Gelsenkirchen, vgl. § 17 Nr. 4 des Gesetzes über die Justiz im Land Nordrhein-Westfalen (Justizgesetz Nordrhein-Westfalen – JustG NRW). 14
- c) Der nach § 123 VwGO statthafte Antrag ist indes gegen den falschen Antragsgegner gerichtet. 15
- Richtiger Antragsgegner im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nach § 123 VwGO ist der sachliche Streitgegner, hier mithin der Rechtsträger der Stelle, die in Bezug auf das geltend gemachte Recht anspruchspflichtig ist. Dies ist vorliegend nicht das Land Nordrhein-Westfalen als Rechtsträger des MAGS NRW, sondern die kreisfreie Stadt Essen als untere Gesundheitsbehörde und zugleich Betreiberin des für den Wohnort des Antragstellers örtlich zuständigen Impfzentrums. 16
- Vgl. bereits ausführlich dazu Beschlüsse der Kammer vom 11. Januar 2021 – 20 L 1812/20 –, juris Rn. 32 ff., vom 25. Januar 2021 – 20 L 65/21 –, juris Rn. 20 ff., und vom 25. Januar 2021 – 20 L 79/21 –, juris Rn. 20 ff.; ebenso VG Düsseldorf, Beschlüsse vom 19. Januar 17

2021 – 7 L 39/21 –, juris Rn. 23, und vom 19. Januar 2021 – 7 L 48/21 –, juris Rn. 8 ff.; noch offen gelassen hingegen vom OVG NRW, Beschluss vom 22. Januar 2021 – 13 B 58/21 –, juris (vgl. hierzu auch die Pressemitteilung des OVG NRW vom 22. Januar 2021, abrufbar unter <https://www.ovg.nrw.de/behoerde/presse/index.php>); vgl. im Ergebnis ebenso unter Berücksichtigung des jeweils maßgeblichen Landesrechts BayVGH, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 20 CE 21.321 –, S. 7 des Abdrucks; VG Frankfurt, Beschlüsse vom 29. Januar 2021 – 5 L 179/21.F –, juris Rn. 12, und vom 29. Januar 2021 – 5 L 182/21.F –, juris Rn. 18.

Die Impfzentren werden – in Vollziehung der Coronavirus-Impfverordnung des Bundes – zwar von den Ländern oder im Auftrag der Länder errichtet und betrieben (vgl. § 6 Abs. 1 Satz 2 CoronImpfV). Anders als in anderen Bundesländern, 18

vgl. etwa SG Oldenburg, Beschluss vom 21. Januar 2021 – S 10 SV 1/21 ER –, juris Rn. 19, sowie nachfolgend LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 2. Februar 2021 – L 5 SV 1/21 B ER –, juris Rn. 16 (Land Niedersachsen als richtiger Antragsgegner); VG Dresden, Beschluss vom 29. Januar 2021 – 6 L 42/21 –, juris Rn. 21 (Land Sachsen als richtiger Antragsgegner); VG Berlin, Beschlüsse vom 27. Januar 2021 – 14 L 2/21 –, juris Rn. 16, und vom 29. Januar 2021 – 14 L 33/21 –, juris Rn. 15 (Land Berlin als richtiger Antragsgegner), 19

sind in Nordrhein-Westfalen die Errichtung und der Betrieb der Impfzentren allerdings durch Erlass des MAGS NRW vom 4. Dezember 2020 gemäß § 5 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, § 6 Abs. 1 Nr. 1, § 9 des Gesetzes über den öffentlichen Gesundheitsdienst des Landes Nordrhein-Westfalen (ÖGDG NRW) in Verbindung mit § 20 Abs. 5 des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz – IfSG) den insgesamt 53 Kreisen und kreisfreien Städten als unteren Gesundheitsbehörden übertragen worden. 20

Vgl. hierzu auch MAGS NRW, Skizze zur Impforganisation in Nordrhein-Westfalen (Stand: 3. Dezember 2020), S. 4 (siehe [https://www.mags.nrw/sites/default/files/asset/document/skizze\\_zur\\_impforganisation\\_in\\_nrw\\_03122020](https://www.mags.nrw/sites/default/files/asset/document/skizze_zur_impforganisation_in_nrw_03122020)). 21

Dies gilt ausweislich der weiteren Erlasse des MAGS NRW vom 12. Januar 2021, 13. Januar 2021, 22. Januar 2021, 28. Januar 2021, 29. Januar 2021 und 5. Februar 2021, die zwischenzeitlich zur Fortschreibung des Erlasses vom 4. Dezember 2020 ergangen sind (vgl. Anlagen zum Schriftsatz des Antragsgegners vom 17. Februar 2021), unverändert. Damit obliegt – nach wie vor – insbesondere die materiell-rechtliche Entscheidung über die Impfberechtigung im Einzelfall im Außenverhältnis dem jeweiligen Kreis bzw. der jeweiligen kreisfreien Stadt als unterer Gesundheitsbehörde (vgl. § 6 Abs. 4 CoronImpfV). 22

Vgl. bereits ausführlich dazu Beschlüsse der Kammer vom 11. Januar 2021 – 20 L 1812/20 –, juris Rn. 32 ff., vom 25. Januar 2021 – 20 L 65/21 –, juris Rn. 20 ff., und vom 25. Januar 2021 – 20 L 79/21 –, juris Rn. 20 ff. 23

In der Konsequenz obliegt es damit auch dem jeweiligen Kreis bzw. der jeweiligen kreisfreien Stadt, auf entsprechenden Antrag eine individuelle Priorisierung im Rahmen einer sog. „Einzelfallentscheidung“ auf der Grundlage der inzwischen neugefassten und nunmehr maßgeblichen Coronavirus-Impfverordnung vom 8. Februar 2021 vorzunehmen. 24

Da dem Antragsteller im Übrigen auch kein Anspruch darauf zusteht, dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung aufzugeben, die Stadt Essen als untere Gesundheitsbehörde anzuweisen, ihm vorzeitig eine Schutzimpfung zu gewähren, kann der 25

Antrag auch nicht erfolgsversprechend dahingehend ausgelegt werden.

Vgl. so bereits überzeugend VG Düsseldorf, Beschluss vom 19. Januar 2021 – 7 L 48/21 –, juris Rn. 19 ff. 26

2. Ungeachtet dessen ist der Antrag im maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts auch unbegründet. 27

Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann eine einstweilige Anordnung auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis getroffen werden, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt in beiden Fällen voraus, dass der zu Grunde liegende materielle Anspruch, der Anordnungsanspruch, und die Notwendigkeit einer vorläufigen Regelung, der Anordnungsgrund, glaubhaft gemacht sind, vgl. § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit §§ 294, 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung (ZPO). 28

Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Der Antragsteller hat zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung einen Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Ihm steht aktuell, d. h. heute, am 18. Februar 2021, (noch) kein Anspruch auf Gewährung einer Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 zu. 29

a) Sowohl ein etwaiger einfach-gesetzlicher Anspruch aus § 20 Abs. 5 Satz 1 IfSG oder aus § 1 Abs. 1 CoronaimpfV als auch der verfassungsrechtliche Leistungs- und Teilhabeanspruch aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 und Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) bestehen nur im Rahmen der aktuell tatsächlich zur Verfügung stehenden Kapazitäten. 30

Vgl. bereits grundlegend Beschluss der Kammer vom 11. Januar 2021 – 20 L 1812/20 –, juris Rn. 50. 31

Die allgemein bekannte Knappheit der Impfstoffe erfordert daher in jedem Fall eine Priorisierung. 32

Vgl. BayVGh, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 20 CE 21.321 –, S. 8 des Abdrucks. 33

In Nordrhein-Westfalen werden in diesem Sinne derzeit noch ausschließlich Personen geimpft, denen nach der Coronavirus-Impfverordnung ein Anspruch auf Schutzimpfung mit höchster Priorität zusteht. Nach der derzeitigen Erlasslage des MAGS NRW seien namentlich ab dem 8. Februar 2021 die zugelassenen mRNA-Impfstoffe Comirnaty von BioNTech oder COVID-19-Vaccine von Moderna an Personen, die das 80. Lebensjahr vollendet haben, sowie an Personen, die das 65. Lebensjahr vollendet haben und in § 2 Nummern 2 bis 5 CoronaimpfV benannt sind, zu verimpfen. Personen im Alter von 18 bis 64 Jahren, die unter § 2 Nummern 2 bis 5 CoronaimpfV fallen, hätten mit höchster Priorität Anspruch auf Schutzimpfung mit dem zugelassenen Vektorviren-Impfstoff COVID-19 Vaccine von AstraZeneca. Es sei sicherzustellen, dass in der 6. Kalenderwoche alle vollstationären Pflegeeinrichtungen bzw. alle Krankenhäuser mit prioritärem Personal ein Impfangebot zur Erstimpfung erhielten. Ab dem 10. Februar 2021 könne mit der Impfung weiterer Personengruppen begonnen werden (ambulante Pflege- und Betreuungsdienste; Personal von Tagespflegeeinrichtungen sowie Wohngemeinschaften; Beschäftigte und ehrenamtlich 34

Tätige in Hospizen und von ambulanten Hospizdiensten; Heilmittelerbringer, die regelmäßig in vollstationären Pflegeeinrichtungen tätig werden, [Zahn-]Ärztinnen und [Zahn-]Ärzte, eingeschlossen deren medizinisches Fachpersonal, die regelmäßig in vollstationären Pflegeeinrichtungen oder in der ambulanten Palliativversorgung tätig werden; [Zahn-]Ärztinnen und [Zahn-]Ärzte, die in Schwerpunktpraxen vorrangig Corona-Patientinnen und Patienten behandeln; Ärztinnen und Ärzte, eingeschlossen deren medizinisches Fachpersonal, die in onkologischen Praxen sowie Dialysepraxen tätig sind; Personal in den Impfzentren, Rettungsdienstpersonal). Die Organisation von Impfterminen für die zuvor genannten, aufgrund ihrer beruflichen Situation prioritär impfberechtigten Personengruppen liege in der Verantwortung des Kreises bzw. der kreisfreien Stadt. Personen, die über das Terminmanagement der Kassenärztlichen Vereinigung einen Termin vereinbaren, aber das 80. Lebensjahr zum Zeitpunkt des Impftermins noch nicht vollendet hätten, seien derzeit noch abzuweisen.

Der Antragsteller gehört nicht zu dem vorgenannten Personenkreis, die derzeit bereits eine Impfung erhalten und auch beanspruchen können. Er hat zwar im Grundsatz einen Anspruch auf eine Impfung gegen das Coronavirus, bei eingeschränkter Verfügbarkeit von Impfstoffen nicht jedoch auf eine unverzügliche Impfung im Rahmen der höchsten Priorität (vgl. § 1 Abs. 1 CoronaimpfV), sondern – aufgrund seines Alters von über 70 Jahren, seiner Lungenfunktionsbeeinträchtigung und seiner Krebserkrankung – in der Priorisierungsstufe der Gruppe 2 (§ 3 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 Buchstaben d und e CoronaimpfV). 35

Die vorgenommene Priorisierung ist dabei grundsätzlich nicht zu beanstanden. Die in der Coronavirus-Impfverordnung vom 8. Februar 2021 festgelegte Reihenfolge entspricht im Wesentlichen der Beschlussempfehlung der am Robert Koch-Institut angesiedelten Ständigen Impfkommision (STIKO) vom 17. Dezember 2020, die diese erstmals am 8. Januar 2021 aktualisiert hat, 36

vgl. Beschluss der STIKO, sowie 1. Aktualisierung, für die Empfehlung der COVID-19-Impfung und die dazugehörige wissenschaftliche Begründung, Epid Bull 2/2021 (siehe [https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/02\\_21.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/02_21.pdf?__blob=publicationFile)), 37

und unlängst nochmals am 29. Januar 2021 im Lichte der weiteren Entwicklungen und Impfstoff-Zulassungen aktualisiert hat. 38

Vgl. Beschluss der STIKO zur 2. Aktualisierung der COVID-19-Impfempfehlung und die dazugehörige wissenschaftliche Begründung, Epid Bull 5/2021 (siehe [https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/02\\_21.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/02_21.pdf?__blob=publicationFile)). 39

Die Kammer hat weder Bedenken gegen die (Sach-)Kriterien, die der Priorisierung zugrunde liegen, noch Anhaltspunkte dafür, dass die Priorisierungsempfehlungen nicht auf den jeweils neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen basieren und regelmäßig evaluiert werden. 40

Vgl. hierzu bereits ausführlich Beschlüsse der Kammer vom 25. Januar 2021 – 20 L 65/21 –, juris Rn. 50 ff., und vom 25. Januar 2021 – 20 L 79/21 –, juris Rn. 49 ff.; ebenso BayVGH, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 20 CE 21.321 –, S. 8 des Abdrucks; LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 2. Februar 2021 – L 5 SV 1/21 B ER –, juris Rn. 19; VG Potsdam, Beschluss vom 5. Februar 2021 – 6 L 89/21 –, juris Rn. 13. 41

Um einerseits schwere COVID-19-Verläufe in der Altersgruppe mit dem höchsten Anteil vulnerabler Personen zu verhindern und zugleich die im Rahmen der Pandemie besonders relevante bzw. besonders gefährdete pflegerische und medizinische (Versorgungs- 42

)Infrastruktur aufrechtzuerhalten, ist es aus Sicht der Kammer sachlich gerechtfertigt, dass die Bewohner von Alten- und Pflegeheimen und Personen, die das 80. Lebensjahr vollendet haben, sowie das in § 2 Nummern 2 bis 5 CoronaimpfV genannte pflegerische und medizinische Personal der höchsten Prioritätsstufe zugeordnet sind.

Demgegenüber hat sich der Verordnungsgeber dazu entschieden, auf der Grundlage der aktualisierten Empfehlung der Ständigen Impfkommission, insbesondere die an Krebs erkrankten Personen nicht in den Personenkreis mit Anspruch auf Schutzimpfungen mit „höchster Priorität“ einzubeziehen. Dass er damit eine offenkundige und gemessen am Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit unvertretbare Fehleinschätzung getroffen hätte, ist nicht ersichtlich. 43

Ebenso VG Potsdam, Beschluss vom 5. Februar 2021 – 6 L 89/21 –, juris Rn. 12; vgl. zur Zulässigkeit von Generalisierungen, Typisierungen und Pauschalierungen im vorliegenden Kontext auch schon OVG NRW, Beschluss vom 22. Januar 2021 – 13 B 58/21 –, juris Rn. 10; siehe ferner VG München, Beschluss vom 28. Januar 2021 – M 26b E 21.393 –, juris Rn. 39. 44

Auch die Deutsche Gesellschaft für Hämatologie und Medizinische Onkologie (DGHO) hat in ihrem Positionspapier vom 28. Januar 2021 auf der Basis der bisherigen und der aktuellen Daten grundsätzlich eine „hohe Priorität“ für die Schutzimpfung von Patienten mit hämatologischen Erkrankungen und Patienten mit soliden Tumoren und aktiver Krebserkrankung, auch im Vergleich mit anderen Risikogruppen in dieser Stufe der Priorisierung, gefordert, 45

vgl. DGHO, Positionspapier: COVID-19 Schutzimpfung bei Patienten mit aktiver Krebserkrankung, 17. Januar 2021 (abrufbar unter [https://www.dgho.de/publikationen/stellungnahmen/gute-aerztliche-praxis/coronavirus/covid-19-bei-krebspatienten\\_dgho\\_fg\\_sh\\_20210127.pdf](https://www.dgho.de/publikationen/stellungnahmen/gute-aerztliche-praxis/coronavirus/covid-19-bei-krebspatienten_dgho_fg_sh_20210127.pdf)), 46

wie sie nunmehr in der neugefassten Coronavirus-Impfverordnung in § 3 Abs. 1 Nummer 2 Buchstabe d CoronaimpfV zumindest für Personen mit malignen hämatologischen Erkrankungen oder behandlungsbedürftigen soliden Tumorerkrankungen, die nicht in Remission sind oder deren Remissionsdauer weniger als fünf Jahre beträgt, auch vorgesehen ist. 47

Vgl. Begründung des Referentenentwurfs des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG), Seite 25 (abrufbar unter [https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3\\_Downloads/C/Coronavirus/Verordnungn](https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/C/Coronavirus/Verordnungn) Stand: 17. Februar 2021). 48

Die derzeitige Nichtberücksichtigung konkret des Antragstellers stellt insofern mithin auch keine sachlich ungerechtfertigte Ungleichbehandlung im Verhältnis zu den Personengruppen, die derzeit bereits eine Impfung erhalten, im Sinne des Art. 3 Abs. 1 GG dar. Dies gilt auch und insbesondere im Vergleich zu den Personen, die das 80. Lebensjahr bereits vollendet haben. 49

Vgl. hierzu auch VG Berlin, Beschlüsse vom 27. Januar 2021 – 14 L 2/21 –, juris Rn. 27 ff., und vom 29. Januar 2021 – 14 L 33/21 –, juris Rn. 28 ff. 50

b) Dem Antragsteller steht auch kein Anspruch darauf zu, dass er als sog. „atypischer (Härte-)Fall“ schon jetzt bevorzugt eine Schutzimpfung erhält. 51

Die Kammer lässt offen, ob die neugefasste Coronavirus-Impfverordnung vom 8. Februar 2021 es (gegebenenfalls im Rahmen einer verfassungskonformen Auslegung) überhaupt (noch) zulässt, im atypischen Einzelfall von der festgelegten Reihenfolge der Priorisierungsgruppen abzuweichen und eine Priorisierung in einer höheren Stufe zuzulassen (vgl. hierzu unten aa)). Denn selbst dann, wenn ein solcher Anspruch dem Grunde nach bestehen sollte, wären die Voraussetzungen hier nicht erfüllt (vgl. hierzu unten bb)).

aa) Durch die Neuregelung soll klargestellt werden, dass eine Einzelfallentscheidung dahingehend, Personen in die Gruppe derjenigen mit höchster Priorität nach § 2 CoronalmfV höherzustufen, grundsätzlich nicht in Betracht kommt. 53

Vgl. BayVGH, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 20 CE 21.321 –, S. 9 des Abdrucks. 54

Während die ursprüngliche Fassung des § 1 Abs. 2 Satz 1 CoronalmfV als „Soll-“ Vorschrift ausgestattet war („sollen ... so nutzen“), sieht die Neufassung des § 1 Abs. 2 Satz 1 CoronalmfV die Einhaltung der Reihenfolge der Anspruchsberechtigten als zwingend vor („haben ... zu nutzen“). Soweit in der Rechtsprechung davon ausgegangen wurde, dass die Formulierung „sollen“ in besonders begründeten Einzelfällen eine Abweichung von der gruppenbezogenen Impfreihefolge zulasse, 55

vgl. etwa OVG NRW, Beschluss vom 22. Januar 2021 – 13 B 58/21 –, juris Rn. 15 (,,Abweichungen in atypischen Fällen zulässig“); VG Dresden, Beschluss vom 29. Januar 2021 – 6 L 42/21 –, juris Rn. 36; VG Frankfurt, Beschluss vom 29. Januar 2021 – 5 L 182/21.F –, juris Rn. 16; VG Düsseldorf, Beschluss vom 4. Februar 2021 – 26 L 156/21 –, bislang noch nicht veröffentlicht; a.A. VG Berlin, Beschluss vom 29. Januar 2021 – 14 L 33/21 –, juris Rn. 23 („kein intendiertes Ermessen mit subjektiv-rechtlicher Qualität“); differenzierend VG München, Beschluss vom 28. Januar 2021 – M 26b E 21.393 –, juris Rn. 33 ff. (nur zur Vermeidung des Verfalls von überzähligen Impfdosen), 56

kann hieran jedenfalls nicht mehr festgehalten werden. 57

Ebenso bereits BayVGH, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 20 CE 21.321 –, S. 9 des Abdrucks. 58

§ 1 Abs. 2 Satz 2 CoronalmfV ermöglicht es – wie bisher – lediglich, innerhalb der Personengruppen nach den §§ 2, 3 und 4 CoronalmfV eine konkretere, auf die epidemiologische Situation vor Ort abgestimmte Priorisierung vorzunehmen. 59

Vgl. Begründung des Referentenentwurfs des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG), Seite 22 (abrufbar unter [https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3\\_Downloads/C/Coronavirus/Verordnung](https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/C/Coronavirus/Verordnung); Stand: 17. Februar 2021). 60

Auch der Umstand, dass eine Person wie der Antragsteller gleich mehrere Kriterien einer Priorisierungsgruppe erfüllt, führt (auch) nach der Neufassung der Coronavirus-Impfverordnung nicht dazu, dass sie im Ermessenswege in die nächsthöhere Priorisierungsgruppe gehoben wird, sondern kann allenfalls im Rahmen des § 1 Abs. 2 Satz 2 CoronalmfV bei einer Priorisierungsentscheidung innerhalb einer Gruppe berücksichtigt werden. 61

Vgl. so auch BayVGH, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 20 CE 21.321 –, S. 9 des Abdrucks; siehe auch VG Potsdam, Beschluss vom 5. Februar 2021 – 6 L 89/21 –, juris Rn. 62

Nach dem Willen des Ordnungsgebers soll auch der neu eingefügte § 1 Abs. 2 Satz 3 CoronalmfV kein planmäßiges Abweichen von der festgelegten Reihenfolge zwischen den Anspruchsgruppen zulassen. Nach § 1 Abs. 2 Satz 3 CoronalmfV kann von der Reihenfolge nach Satz 1 abgewichen werden, wenn dies für eine effiziente Organisation der Schutzimpfungen, insbesondere bei einem Wechsel von einer zur nächsten Priorisierungsstufe, notwendig ist und um kurzfristig einen Verwurf von Impfstoffen zu vermeiden. Die Regelung soll eine Verimpfung von übrig gebliebenem Impfstoff ermöglichen, um zu verhindern, dass vorhandener Impfstoff ungenutzt verworfen wird. Ausweislich der Verordnungsbegründung gelte auch unter dieser Maßgabe gleichwohl, dass soweit wie möglich die Priorisierungsreihenfolge, wie sie die CoronalmfV vorsehe, eingehalten werden müsse. Eine von vornherein geplante Berücksichtigung von Personen, die nach dieser Reihenfolge noch nicht zu berücksichtigen wären, sei damit nicht in Einklang zu bringen.

63

Vgl. Begründung des Referentenentwurfs des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG), Seite 22 (abrufbar unter [https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3\\_Downloads/C/Coronavirus/Verordnung](https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/C/Coronavirus/Verordnung) Stand: 17. Februar 2021).

64

Dem Umstand, dass es Krankheitsfälle gebe, die in der Empfehlung der Ständigen Impfkommission aufgrund derzeit fehlender wissenschaftlicher Erkenntnisse (bisher) nicht (ausreichend) berücksichtigt worden seien, hat der Ordnungsgeber durch die Einfügung neuer „Öffnungsklauseln“ in §§ 3 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe j, 4 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe i CoronalmfV Rechnung getragen. Nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe j CoronalmfV haben nunmehr auch solche Personen einen Anspruch auf Schutzimpfung mit hoher Priorität, bei denen nach individueller ärztlicher Beurteilung aufgrund besonderer Umstände im Einzelfall ein „sehr hohes oder hohes Risiko“ für einen schweren oder tödlichen Krankheitsverlauf nach einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 besteht. Personen, bei denen nach individueller ärztlicher Beurteilung aufgrund besonderer Umstände im Einzelfall ein „erhöhtes Risiko“ für einen schweren oder tödlichen Krankheitsverlauf nach einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 besteht, steht nach § 4 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe i CoronalmfV ein Anspruch auf Schutzimpfung mit erhöhter Priorität zu. Nach § 6 Abs. 6 CoronalmfV sind zur Ausstellung des ärztlichen Zeugnisses über das Vorliegen eines sehr hohen, hohen oder erhöhten Risikos für einen schweren oder tödlichen Krankheitsverlauf nach einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 ausschließlich die Einrichtungen berechtigt, die von den obersten Landesgesundheitsbehörden oder den von ihnen bestimmten Stellen mit der Wahrnehmung dieser Aufgabe beauftragt wurden. Ausweislich der Antragserwiderung ist in Nordrhein-Westfalen beabsichtigt, die Deutsche Rentenversicherung hiermit zu beauftragen. Die hierzu erforderlichen Abstimmungen und Vorbereitungen seien gegenwärtig allerdings noch nicht abgeschlossen.

65

Da in der Neufassung der Coronavirus-Impfverordnung eine entsprechende Höherstufung in die Gruppe mit höchster Priorität nach § 2 CoronalmfV ausdrücklich nicht vorgesehen ist und die einzelnen (Härte-)Fälle den §§ 3 und 4 CoronalmfV zugeordnet wurden, kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass eine planwidrige Regelungslücke vorliegt, so dass auch eine entsprechende Anwendung der Vorschriften ausscheiden dürfte.

66

Ebenso bereits BayVGH, Beschluss vom 10. Februar 2021 – 20 CE 21.321 –, S. 9 des Abdrucks.

67

68

bb) Aber selbst dann, wenn man davon ausgehen wollte, dass – bei verfassungsrechtlich gebotener Auslegung – in einzelnen (Härte-)Fällen eine Einstufung auf der Grundlage des § 1 Abs. 2 Satz 3 CoronaImpfV auch in die Gruppe der Anspruchsberechtigten mit höchster Priorität möglich bleibt oder ein solcher Anspruch unmittelbar aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG bzw. Art. 3 Abs. 1 GG abzuleiten wäre, so könnte sich der Antragsteller hierauf nicht berufen.

Nach Auffassung der Kammer kann in einem solchen Sinne ein Anspruch auf eine bevorzugte Schutzimpfung bei Vorliegen eines atypischen (Härte-)Falles nur dann gerechtfertigt sein, wenn die grundsätzliche Priorisierung unter Zugrundelegung der Empfehlung der Ständigen Impfkommission diesem nicht gerecht würde. 69

Vgl. hierzu bereits ausführlich Beschlüsse der Kammer vom 25. Januar 2021 – 20 L 65/21 –, juris Rn. 98, und vom 25. Januar 2021 – 20 L 79/21 –, juris Rn. 89; in der Sache ebenso LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 2. Februar 2021 – L 5 SV 1/21 B ER –, juris Rn. 21 ff. 70

In dem Beschluss der Ständigen Impfkommission zur 2. Aktualisierung der COVID-19-Impfempfehlung wird in einem solchen Sinne ausgeführt, dass bei der Priorisierung nicht alle Krankheitsbilder oder Impfindikationen explizit genannt würden. Es obliege daher den für die Priorisierung in den Bundesländern Verantwortlichen, in Einzelfällen Personen, die nicht ausdrücklich im Stufenplan genannt seien, angemessen zu priorisieren. Dies betreffe z.B. Personen mit seltenen, schweren Vorerkrankungen oder auch schweren Behinderungen, für die bisher zwar keine ausreichende wissenschaftliche Evidenz bzgl. des Verlaufes einer COVID-19-Erkrankung vorliege, für die aber ein deutlich erhöhtes Risiko angenommen werden müsse. Dies treffe auch für Personen zu, die zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr oder nicht mehr gleich wirksam geimpft werden könnten (z.B. bei unmittelbar bevorstehender Chemotherapie). Darüber hinaus seien Einzelfallentscheidungen möglich, wenn berufliche Tätigkeiten bzw. Lebensumstände mit einem nachvollziehbaren, unvermeidbar sehr hohen Infektionsrisiko einhergingen. Diese „Öffnungsklausel“ dürfe aber nicht missbraucht werden, um ungerechtfertigterweise eine Impfung durchzuführen und somit stärker gefährdeten Personen die Impfung vorzuenthalten. 71

Vgl. Beschluss der STIKO zur 2. Aktualisierung der COVID-19-Impfempfehlung und die dazugehörige wissenschaftliche Begründung, S. 4 f., abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/05\\_21.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/05_21.pdf?__blob=publicationFile). 72

Das Vorliegen eines derartigen atypischen (Härte-)Einzelfalles, der insbesondere mangels ausreichender wissenschaftlicher Evidenz nicht in der Empfehlung der Ständigen Impfkommission berücksichtigt wurde, ist hier indes nicht glaubhaft gemacht worden. Insofern unterscheidet sich der Fall des Antragstellers auch maßgeblich von dem Sachverhalt, der dem Beschluss des VG Dresden vom 29. Januar 2021 – 6 L 42/21 – zugrunde lag. Der Antragsteller kann daher, soweit er sich in seiner Antragschrift auf diesen Beschluss beruft, hieraus für seinen Fall nichts herleiten. 73

Die Empfehlung der Ständigen Impfkommission berücksichtigt sämtliche Vorerkrankungen des Antragstellers – die Krebserkrankung, die Lungenfunktionsstörung und die mit einiger Wahrscheinlichkeit aufgrund der andauernden antihormonellen Therapie zu erwartende Immundefizienz – als risikoerhöhende Faktoren. Dass in der Person des Antragstellers ein Fall eines nicht in der Empfehlung berücksichtigten Krankheitsbildes vorliegt, ist daher nicht zu erkennen. Dem Umstand, dass Personen mit den genannten multiplen Vorerkrankungen (unabhängig vom Alter) ein Impfanspruch mit hoher bzw. erhöhter Priorität einzuräumen ist, hat – in Umsetzung der Empfehlung der Ständigen Impfkommission – der Verordnungsgeber 74

auch entsprechend in § 3 Abs. 1 Nr. 2 Buchstaben d und e CoronaimpfV bzw. § 4 Abs. 1 Nr. 2 Buchstaben a und b CoronaimpfV Rechnung getragen.

Ein besonderer (atypischer) Härtefall kann sich weiter auch nicht daraus ergeben, dass der Antragsteller in die Pflegestufe 2 eingestuft und als schwerbehindert mit einem Grad der Behinderung von 90 und dem Merkmal „G“ anerkannt ist. Denn die Beeinträchtigungen, die zu der Anerkennung des Grades der Behinderung geführt haben, beruhen im Wesentlichen auf den vorgenannten Erkrankungen. 75

Schließlich hat der Antragsteller nicht vorgetragen, dass bei ihm unmittelbar eine weitere Chemotherapie bevorstehe oder er zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr oder nicht mehr gleich wirksam geimpft werden könne. Dass mit einer Immundefizienz als Folge der derzeit noch laufenden antihormonellen Therapie auch eine schlechtere Verträglichkeit der Impfung generell bzw. konkret für ihn einhergehen würde, hat er nicht vorgetragen. Dass mit einer verminderten Immunabwehr die Gefahr einer geringeren Schutzwirkung der Impfung einhergehen kann, 76

vgl. hierzu DGHO, Aktualisierte Empfehlung zur COVID-19 Schutzimpfung bei Patienten mit Blut- und Krebserkrankungen, 7. Januar 2021, S. 3 f. (abrufbar unter <https://www.dgho.de/publikationen/stellungnahmen/gute-aerztliche-praxis/coronavirus/covid-19-vakzine-20210107.pdf>), 77

verkennt die Kammer bei alledem nicht. Dass der Antragsteller die Impfung aber während oder nach der antihormonellen Therapie schlechter vertragen könnte, ist gerade nicht dargelegt. Im Gegenteil wird in der Empfehlung der DGHO vom 7. Januar 2021 grundsätzlich die Impfung auch vor, unter oder nach einer Chemotherapie, einer gezielten Therapie und/oder einer Therapie mit Immuncheckpoint-Inhibitoren angeraten. Auch in der aktualisierten Stellungnahme der DGHO vom 17. Februar 2021 wird ausgeführt, dass zum jetzigen Zeitpunkt die COVID-19-Schutzimpfung für alle Krebspatienten sinnvoll erscheine, insbesondere bei aktiver Erkrankung und wenn in absehbarer Zeit eine Chemo- und/oder Antikörper-Therapie erforderlich sei, 78

vgl. DGHO, Faktencheck SARS-CoV-2 für Krebspatient\*innen mit Anhang zur Wirkung der Impfstoffe, S. 11 (abrufbar unter <https://www.dgho.de/publikationen/stellungnahmen/gute-aerztliche-praxis/coronavirus/faktencheck-sars-cov-2-fuer-krebspatienten-20210217.pdf>). 79

Da bei alledem dem Antragsteller mithin auch kein Anspruch unmittelbar aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG bzw. Art. 3 Abs. 1 GG zusteht, kann insofern auch offen bleiben, ob die Corona-Impfverordnung des Bundesministeriums für Gesundheit eines förmlichen Gesetzes des Deutschen Bundestages bedurft hätte. 80

Ebenso VG Hannover, Beschluss vom 25. Januar 2021 – 15 B 269/21 –, juris Rn. 26; VG München, Beschluss vom 28. Januar 2021 – M 26b E 21.393 –, juris Rn. 36. 81

II. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. 82

III. Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes (GKG) und berücksichtigt die mit dem Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz beabsichtigte Vorwegnahme der Hauptsache. 83

**Rechtsmittelbelehrung:** 84

85

Gegen den Beschluss zu 1. steht den Beteiligten die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster zu.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses schriftlich oder als elektronisches Dokument, letzteres nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – und der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV), bei dem Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, Bahnhofsvorplatz 3, 45879 Gelsenkirchen, einzulegen. Sie ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, beim Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, schriftlich oder als elektronisches Dokument, letzteres nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe. 86

Im Beschwerdeverfahren gegen den Beschluss zu 1. muss sich jeder Beteiligte durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen. Dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Der Kreis der als Prozessbevollmächtigte zugelassenen Personen und Organisationen bestimmt sich nach § 67 Abs. 4 VwGO. 87

Gegen den Beschluss zu 2. findet innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, Beschwerde statt, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt. 88

Die Beschwerde ist schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder als elektronisches Dokument, letzteres nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV, bei dem Verwaltungsgericht Gelsenkirchen einzulegen. Über sie entscheidet das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster, falls das beschließende Gericht ihr nicht abhilft. 89