

**Titel:**

**Befreiung der Tochter von der Teilnahme am Präsenzunterricht**

**Normenkette:**

VwGO § 123 Abs. 1

BaySchO § 20 Abs. 3 S. 1

Rahmenhygieneplan Schule

GG Art. 6 Abs. 2

BayEUG Art. 56 Abs. 4 S. 3

**Leitsätze:**

1. In der Vergangenheit eingetretene Nachteile oder Beeinträchtigungen können grundsätzlich nur im Hauptsacheverfahren verfolgt werden. (Rn. 19) (redaktioneller Leitsatz)
2. Grundlage für einen möglichen Anspruch auf Befreiung vom Präsenzunterricht ist § 20 Abs. 3 S. 1 BaySchO. Auf Rechtsfolgenseite kommt der entscheidenden Schule ein Ermessensspielraum zu. Die Antragsteller haben somit grundsätzlich nur einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung. (Rn. 22) (redaktioneller Leitsatz)
3. Der Begriff des "begründeten Ausnahmefalls" iSd § 20 Abs. 3 S. 1 BaySchO kann durch einen Rahmenhygieneplan der Schule zulässigerweise dahingehend konkretisiert werden, dass mittels eines ärztlichen Attestes nachgewiesen ist, dass entweder für die betreffende Schülerin bzw. den betreffenden Schüler eine Grunderkrankung mit einem erhöhten Risiko einer COVID-19-Erkrankung vorliegt oder die betreffende Schülerin/der betreffende Schüler mit einer Person in einem Haushalt lebt, bei der dieses Risiko mittels entsprechenden ärztlichen Attestes nachgewiesen ist. (Rn. 23 und 25) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Eilverfahren, Infektionsschutz, Vorwegnahme der Hauptsache, Befreiung der Tochter vom Präsenzunterricht, Zulässigkeit fraglich, kein Anspruch auf Befreiung glaubhaft gemacht, keine Ermessensfehler, kein ausreichendes ärztliches Attest zur Risikobewertung, Erkrankung eines Haushaltsangehörigen der betreffenden Schülerin, einstweilige Anordnung, Antragsbefugnis, Eltern, Schulbesuch, Präsenzunterricht, Befreiung, ärztliches Attest, Risikogruppe, COVID-19, Rahmenhygieneplan, Anordnungsanspruch, Glaubhaftmachung, begründeter Ausnahmefall

**Fundstelle:**

BeckRS 2020, 33745

**Tenor**

- I. Der Antrag wird abgelehnt.
- II. Die Antragsteller haben die Kosten des Verfahrens zu tragen.
- III. Der Streitwert wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Die Antragsteller begehren die Freistellung ihrer Tochter vom Präsenzunterricht aufgrund der gesundheitlichen Situation des Antragstellers zu 2).

2

1. Die ... Tochter der Antragsteller besucht die .... Mit dem Schulleiter des Gymnasiums befanden sich die Antragsteller im Austausch über eine Befreiung ihrer Tochter von der Teilnahme am Präsenzunterricht.

3

Mit Schreiben vom 17. November 2020 beantragten die Antragsteller für ihre Tochter die Befreiung von der Teilnahme am Präsenzunterricht und die Wahrnehmung von Angeboten im Distanzunterricht für die Dauer von zunächst drei Monaten, rückwirkend ab dem 12. Oktober 2020. Begründet wurde der Antrag damit, dass der Antragsteller zu 2) an einer Grunderkrankung mit Risiko für einen möglicherweise schweren Verlauf einer COVID-19-Erkrankung nach den Richtlinien des Robert-Koch-Instituts (RKI), nämlich arterieller Hypertonie, leide und dieser mit seiner Tochter in einem Haushalt lebe. Ein ärztliches Attest wurde vorgelegt.

#### 4

Mit Schreiben vom 23. November 2020 lehnte der Schulleiter des ... Gymnasiums den Antrag auf Befreiung von der Teilnahme am Präsenzunterricht ab. Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt: Aufgrund der Vielfalt denkbarer Krankheitsbilder mit unterschiedlichen Ausprägungen könne und müsse die individuelle Risikobewertung des Schulbesuchs der Tochter der Antragsteller von einem Arzt bzw. einer Ärztin vorgenommen werden. Das beigefügte ärztliche Attest betreffend den Antragsteller zu 2) stelle in diesem Zusammenhang jedoch keine solche individuelle Risikobewertung dar. Nach Rücksprache und Sichtung der Aktenlage durch das Rechtsreferat des Kultusministeriums werde der gestellte Antrag vollumfänglich abgelehnt. Die wesentliche Voraussetzung für eine Befreiung vom Präsenzunterricht nach dem Rahmenhygieneplan Schulen (Nr. III.13) sei die individuelle Risikobewertung des Schulbesuchs durch einen Arzt bzw. eine Ärztin. Ein ärztliches Attest, welches diese Anforderungen erfülle, liege nicht vor. Die Tochter der Antragsteller bleibe seit 12. Oktober 2020 dem Unterricht ohne genehmigte Befreiung durch die Schulleitung bzw. ausreichende Entschuldigung fern. Zur Verwirklichung des Bildungs- und Erziehungsauftrags seien nun von schulischer Seite zeitnah weitere aktive Schritte erforderlich. Auch bei Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit sowie der Berücksichtigung individueller, schulischer und vom aktuellen Pandemiegeschehen bestimmter Umstände lasse sich die Einleitung eines Verfahrens im Sinne von Art. 119 Abs. 1 Nr. 2 BayEUG nicht weiter aufschieben. Die gravierend ausgeprägte Ordnungswidrigkeit zum Nachteil der Tochter der Antragsteller werde in diesen Tagen bei der Polizeiinspektion ... zur Anzeige gebracht. Diese Vorgehensweise sei bedauerlicherweise notwendig geworden.

#### 5

2. Am 25. November 2020 ließen die Antragsteller bei Gericht beantragen,

Der Antragsgegner wird im Wege einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO verpflichtet, die Tochter der Antragsteller, ... ..., von der Verpflichtung zur Teilnahme am Präsenzunterricht für die Dauer von zunächst drei Monaten rückwirkend ab dem 12. Oktober 2020 zu befreien und ihr in diesem Zeitraum die Wahrnehmung von Angeboten im Distanzunterricht zu gestatten.

#### 6

Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt: Die Antragsteller begehren die Befreiung von der Verpflichtung zur Teilnahme am Präsenzunterricht für ihre Tochter aufgrund einer Grunderkrankung im Sinne des aktuellen Rahmenhygieneplanes für Schulen, an der der Antragsteller zu 2) leide, der mit seiner Tochter in einem Haushalt lebe. Der Antragsteller zu 2) leide seit mehreren Jahren unter Bluthochdruck und befinde sich deshalb in hausärztlicher Behandlung. Im epidemiologischen Steckbrief zum SARS-CoV-2-Virus des RKI, Stand: 13. November 2020 würden als Personengruppen, bei welchen schwere Krankheitsverläufe häufiger beobachtet worden seien und damit zu einer Risikogruppe zählen, insbesondere Personen mit Vorerkrankungen des Herz-Kreislauf-Systems wie Bluthochdruck genannt. Nach dem Konzept für das Schuljahr 2020/21 für den Unterricht im eingeschränkten Regelbetrieb an Schulen des Bayerischen Staatsministeriums für Unterricht und Kultus sollten grundsätzlich alle Schülerinnen und Schüler ihrer Schulpflicht im Unterricht in der Schule nachkommen, allerdings müsse gleichzeitig der Gesundheit höchster Stellenwert beigemessen werden. Gemäß Ziffer 2.3 des Hygienekonzepts für den Unterricht könnten deshalb Schülerinnen und Schüler, die mit Personen mit Grunderkrankungen in einem Haushalt lebten, von der Teilnahme am Präsenzunterricht befreit werden. Die Voraussetzungen für die Befreiung vom Präsenzunterricht lägen in Person der Tochter der Antragsteller vor. Dieser sei es aufgrund der Grunderkrankung des Antragstellers zu 2) keinesfalls zumutbar, den Antragsteller zu 2) weiter der konkreten Gefahr einer Infektion mit dem Coronavirus auszusetzen, indem sie am Präsenzunterricht mit fast 30 Personen auf engstem Raum über sechs Stunden und mehr teilnehme. Eine andere optimale Lösung habe im Vorfeld in Absprache mit dem Schulleiter nicht gefunden werden können. Das Tragen einer FFP-2 Maske über einen längeren Zeitraum sei der Tochter der Antragsteller

nicht zumutbar, da dies aus gesundheitlichen Gründen über einen längeren Zeitraum bedenklich sei. Die Einhaltung von Tragepausen sei nicht mit dem sinnvollen Besuch des Unterrichts in Einklang zu bringen. Es sei auch ein Anordnungsgrund gegeben, da die Antragsteller am 24. und 25. November 2020 von Polizeibeamten zusammen mit einem Mitarbeiter des Jugendamts, der die Einschaltung des Familiengerichts angedroht habe, aufgesucht worden seien.

**7**

Am 1. Dezember 2020 beantragte die Regierung von ..., der die Prozessvertretung durch das ...Gymnasium übertragen wurde, für den Antragsgegner:

Der Antrag wird abgewiesen.

**8**

Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt: Es fehle an einem Anordnungsanspruch für den begehrten Erlass einer einstweiligen Anordnung. Soweit die Antragsteller eine rückwirkende Befreiung ihrer Tochter vom Präsenzunterricht begehrten, fehle es sowohl an einem Anordnungsanspruch als auch am Rechtsschutzbedürfnis, denn eine rückwirkende Befreiung sei rechtlich nicht möglich. Eine Befreiung von der Schulpflicht sei nur in begründeten Ausnahmefällen für die Zukunft vorgesehen. Bei objektiver Betrachtung der Sache werde für die Zeit ab dem 12. Oktober 2020 weniger eine Regelung aus Gesundheitsschutzgründen begehrt, sondern vielmehr eine Feststellung, dass auch für diesen Zeitraum die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Befreiung vorgelegen hätten. Ein insoweit nur subsidiär zulässiger Feststellungsantrag könne nicht durch einen Verpflichtungsantrag mit dem Inhalt einer rechtlich nicht vorgesehenen rückwirkenden Regelung umgangen werden. Im Übrigen stehe der begehrten einstweiligen Anordnung, die Tochter für die Zukunft von der Verpflichtung zur Teilnahme am Präsenzunterricht zu befreien das Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache sowie die fehlende Glaubhaftmachung eines Anordnungsanspruchs entgegen. Eine Vorwegnahme der Hauptsache sei im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nur möglich, wenn eine hohe Wahrscheinlichkeit eines Obsiegens in der Hauptsache vorliege. Dies sei hier nicht der Fall. Die Antragsteller hätten keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht, dass ihre Tochter gemäß § 20 Abs. 3 Satz 1 der Bayerischen Schulordnung (BaySchO) vom Präsenzunterricht befreit sei. Hierbei sei der Rahmenhygieneplan zur Umsetzung des Schutz- und Hygienekonzepts für Schulen nach der jeweils geltenden Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (Rahmenhygieneplan Schulen, in der Folge: Rahmenhygieneplan) bei der Beurteilung heranzuziehen, ob ein begründeter Ausnahmefall für eine Befreiung bestehe. Bei dem Rahmenhygieneplan handle es sich wohl um eine Verwaltungsvorschrift, aus welcher die Antragsteller keine unmittelbaren Rechte herleiten könnten. Es sei nicht ersichtlich, dass diese Verwaltungsvorschrift im Falle der Antragsteller abweichend von der sonst geübten Praxis angewendet worden sei. Vielmehr werde aus der Sachbehandlung deutlich, dass die Schule die Maßgaben des Rahmenhygieneplans bei ihren Entscheidungen berücksichtige. Entscheidend sei, dass die in Nr. 13.3 Satz 2 des Rahmenhygieneplans geforderten Voraussetzungen für die Befreiung von der Präsenzpflcht nicht erfüllt seien. Danach werde ein entsprechendes ärztliches Attest verlangt, wenn Personen mit Grunderkrankungen mit der Schülerin bzw. dem Schüler in einem Haushalt lebten und damit die Befreiung der Schülerin bzw. des Schülers vom Präsenzunterricht begründet werden solle. Nrn. 13.1 und 13.3 Satz 3 des Rahmenhygieneplans stellten klar, dass der Unterricht vorrangig in Präsenzform abzuhalten sei und eine Befreiung die ultima ratio darstelle. Eine Befreiung sei dementsprechend nur bei einer Grunderkrankung denkbar, die ein erhöhtes Risiko für eine COVID-19-Erkrankung darstelle. Nach Nr. 13.1 Satz 4 des Rahmenhygieneplanes sei hierfür die individuelle Risikobewertung eines Schulbesuchs durch einen Arzt erforderlich. Die Regelungen in Nrn. 13.2 und 13.3 griffen dieses Erfordernis auf und verlangten auch für die dort geregelten Sachverhalte die Vorlage entsprechender ärztlicher Atteste. Das hier vorgelegte Attest genüge diesen Anforderungen nicht. Es erschöpfe sich in der Bescheinigung der hausärztlichen Behandlung und der allgemeinen Angabe einer Diagnose. Im Hinblick auf das Risiko bezogen auf den Besuch des Präsenzunterrichts durch die Tochter der Antragsteller würden keine Ausführungen gemacht. Vielmehr beinhalte das Attest, was den Bezug zum Pandemie-Geschehen anbelange - wenn auch in einem anderen Kontext -, ausdrücklich den Vorbehalt der Notwendigkeit gesonderter bzw. weiterer ärztlicher Gutachten.

**9**

Mit Schreiben an die Regierung von ... vom 30. November 2020 nahm der Schulleiter des ...Gymnasiums im Wesentlichen wie folgt Stellung: Dem Antrag der Antragsteller solle vollumfänglich nicht stattgegeben werden. Aus pädagogischer und schulpädagogischer Sicher bedürfe es keiner ausführlichen Begründung

dafür, dass die erst ...-jährige Schülerin besser wieder regelmäßig die Schule besuchen solle und dabei vollumfänglich - genauso wie ihre Mitschülerinnen und Mitschüler - vollumfänglich an allen verpflichtenden Unterrichtselementen in der jeweils angeordneten Unterrichtsform teilnehme. Die schulrechtliche Grundlage für eine Befreiung im vorliegenden Sachverhalt liefere § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO. Regelmäßig nutze die Schule den in der Anwendung der Vorschrift eingeräumten Ermessensspielraum aus. Für den vorliegenden Antrag sei dieses Ermessen jedoch auf Null reduziert. Der Rahmenhygieneplan ersetze den Ermessensspielraum im vorliegenden Fall in Abschnitt III.13 durch die Forderung einer individuellen Risikobewertung durch einen Arzt bzw. eine Ärztin. Die Befreiung vom Präsenzunterricht sei für die Schule als ultima ratio zu begreifen und erfordere wegen der Vielfalt der denkbaren Krankheitsbilder mit unterschiedlichen Ausprägungen jedenfalls ein ärztliches Attest, welches eine individuelle Risikobewertung des Schulbesuchs vor Ort darstelle. Im vorliegenden Attest werde sehr klar und unmissverständlich formuliert. Der attestierende Arzt habe offensichtlich bewusst auf eine individuelle Risikobewertung des Schulbesuchs verzichtet und dies gut und nachvollziehbar begründet. Die Schule ihrerseits habe für ihre Entscheidung in diesem Zusammenhang ausschließlich den Rahmenhygieneplan zu beachten und nicht etwa einen epidemiologischen Steckbrief des Robert-Koch-Instituts (in der Folge: RKI) zu interpretieren. Die Schule selbst könne und dürfe daher den Antrag vom 17. November 2020 trotz Berücksichtigung der individuellen sowie schulischen und vom Pandemiegeschehen geprägten Umstände nicht genehmigen. Auch das Rechtsreferat der Gymnasialabteilung des Kultusministeriums gebe exakt diese Verfahrensweise nach eingehender Prüfung und intensiver Rücksprache bis zum heutigen Tage vor.

#### 10

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichtsakte, insbesondere die vorgelegten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

#### II.

#### 11

Der Antrag hat keinen Erfolg.

#### 12

Der Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Inhalt, dass die Tochter der Antragsteller von der Verpflichtung zum Präsenzunterricht befreit wird, begegnet bereits erheblichen Bedenken hinsichtlich seiner Zulässigkeit und ist jedenfalls in der Sache nicht begründet.

#### 13

1. Statthaft ist vorliegend ein Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO auf Erlass einer einstweiligen Anordnung. In einer - noch zu erhebenden - Hauptsache wäre die Verpflichtungsklage in Form der Versagungsgegenklage statthaft. Denn die Antragsteller haben mit anwaltlichem Schreiben vom 17. November 2020 gegenüber der Schule ausdrücklich beantragt, eine Befreiung von der Teilnahme am Präsenzunterricht zu erteilen. Dieser Antrag wurde vom Schulleiter mit Schreiben vom 23. November 2020 abgelehnt. Auch wenn das Schreiben nicht ausdrücklich so bezeichnet ist, handelt es sich hierbei um die Ablehnung eines beantragten, die Antragsteller begünstigenden Verwaltungsakts beruhend auf § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO und damit seinerseits um einen Verwaltungsakt im Sinne von Art. 35 BayVwVfG.

#### 14

2. Rechtliche Bedenken bestehen schon an der Zulässigkeit des Antrags. In der Sache begehren die Antragsteller, dass ihre Tochter von der Pflicht zum Besuch des Präsenzunterrichts befreit wird. Ein Anspruch auf eine solche Befreiung kann sich aus § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO ergeben, wonach Schülerinnen und Schüler auf schriftlichen Antrag in begründeten Ausnahmefällen vom Unterricht befreit werden können. Die Vorschrift nimmt ausdrücklich nur Bezug auf die betroffenen Schülerinnen und Schüler. Es ist deshalb fraglich, ob die Antragsteller selbst, als Eltern ihrer betroffenen schulpflichtigen Tochter im eigenen Namen über eine Antragsbefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO analog) verfügen, also, dass es zumindest möglich ist, dass ihnen selbst in eigener Person ein solcher Anspruch zusteht. Jedenfalls einfachgesetzlich erscheint dies aufgrund des klaren Wortlauts von § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO zweifelhaft. Letztlich kann aber dahinstehen, ob ihnen ein Anspruch gegebenenfalls aus dem den Antragstellern ohne weiteres zukommenden elterlichen Erziehungsrecht aus Art. 6 Abs. 2 GG zustehen könnte oder jedenfalls dem Antragsteller zu 2) aus seinem Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG.

**15**

Denn der Antrag ist in der Sache jedenfalls unbegründet, da kein Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht wurde.

**16**

Nach § 123 Abs. 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. Einstweilige Anordnungen sind auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gefahr zu verhindern oder wenn es aus anderen Gründen nötig erscheint. Der Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung setzt nach § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2, § 294 ZPO voraus, dass der Antragsteller sowohl einen Anordnungsanspruch als auch einen Anordnungsgrund glaubhaft machen kann. Eine Glaubhaftmachung liegt vor, wenn das Vorliegen von Anordnungsgrund und Anordnungsanspruch sich als überwiegend wahrscheinlich darstellt.

**17**

Im Hinblick auf die durch Art. 19 Abs. 4 GG gewährleistete Garantie effektiven Rechtsschutzes ist der Antrag dann begründet, wenn der geltend gemachte Anspruch hinreichend wahrscheinlich ist (Anordnungsanspruch) und es dem Antragsteller schlechthin unzumutbar ist, das Ergebnis des Hauptsacheverfahrens abzuwarten (Anordnungsgrund). Diese Voraussetzungen sind gemäß § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO glaubhaft zu machen.

**18**

Vorliegend besteht zudem die Besonderheit, dass die Feststellung im Wege der einstweiligen Anordnung, dass die Tochter der Antragsteller von der Verpflichtung zur Teilnahme am Präsenzunterricht für die Dauer von zunächst drei Monaten rückwirkend ab dem 12. Oktober 2020, befreit ist, jedenfalls zu einer teilweisen Vorwegnahme der Hauptsache führen würde. Denn selbst bei einem Obsiegen in der Hauptsache könnten die Antragsteller nicht mehr zugesprochen bekommen, als was sie ausgehend von dem gestellten Antrag sowie unter Berücksichtigung ihres Vorbringens begehren. Eine Vorwegnahme der Hauptsache widerspricht grundsätzlich dem Wesen und dem Zweck der einstweiligen Anordnung. Im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung kann das Gericht grundsätzlich nur vorläufige Regelungen treffen und einem Antragsteller nicht schon im vollen Umfang, wenn auch nur unter Vorbehalt einer neuen Entscheidung in der Hauptsache, das gewähren, was er nur in einem Hauptsacheprozess erreichen könnte. Im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG, welcher einen effektiven Rechtsschutz gewährleistet, ist eine Vorwegnahme der Hauptsache im Eilverfahren ausnahmsweise dann zulässig, wenn dies im Interesse des Rechtsschutzes erforderlich ist und ein hoher Grad an Wahrscheinlichkeit auch für den Erfolg im Hauptsacheverfahren spricht (vgl. Schenke in Kopp/Schenke, VwGO, 26. Aufl. 2020, § 123 Rn. 13 f.).

**19**

Zunächst ist anzumerken, dass kein Anordnungsgrund für die begehrte Befreiung vom Präsenzunterricht für die Vergangenheit besteht. In der Vergangenheit eingetretene Nachteile oder Beeinträchtigungen können grundsätzlich nur im Hauptsacheverfahren verfolgt werden (Puttler in Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Auflage 2018, § 123 Rn. 86). Für eine vorliegend allenfalls mögliche Feststellung - ungeachtet einer etwaigen Subsidiarität nach § 43 Abs. 2 VwGO entsprechend - fehlt es ebenfalls an einer besonderen Eilbedürftigkeit, da trotz Einleitung eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens bzw. Zensuren von Klassenarbeiten mit der Note „ungenügend“ nicht ersichtlich ist, dass es hierdurch vollendete Tatsachen geschaffen würden, welche nicht nach einer für die Antragsteller positiven Entscheidung in der Hauptsache wieder rückgängig gemacht werden könnten.

**20**

Darüber hinaus liegen die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung gemessen an obigen Maßstäben nicht vor, da eine noch zu erhebende Klage in der Hauptsache mit hoher Wahrscheinlichkeit erfolglos bleiben wird.

**21**

Denn die ablehnende Entscheidung über die Befreiung vom Präsenzunterricht vom 23. November 2020 ist rechtmäßig und verletzt die Antragsteller nicht in ihren Rechten. Sie haben keinen Anspruch auf die Befreiung ihrer Tochter vom Präsenzunterricht (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO analog).

## 22

Grundlage für einen möglichen Anspruch auf Befreiung vom Präsenzunterricht ist § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO, wonach Schülerinnen oder Schüler auf schriftlichen Antrag in begründeten Ausnahmefällen vom Unterricht in einzelnen Fächern befreit oder vom Schulbesuch beurlaubt werden können (so auch VG Ansbach, B.v. 22.9.2020 - AN 2 E 20.1762 - BeckRS 2020, 24958 Rn. 15; VG Regensburg, B.v. 17.9.2020 - RO 14 E 20.2226 - juris Rn. 36). Auf Rechtsfolgenseite kommt der entscheidenden Schule eine Ermessensspielraum zu. Die Antragsteller haben somit grundsätzlich nur einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung. Ein Anspruch auf die konkret begehrte Entscheidung durch den Beklagten ergibt sich nur dann, wenn das Ermessen auf „Null“ reduziert ist und die begehrte Entscheidung damit die einzig rechtmäßige Entscheidung darstellt.

## 23

Zur Konkretisierung des Begriffs begründeter Ausnahmefall und ermessensleitend kommt in der vorliegenden Konstellation der Rahmenhygieneplan Schule, konkret Nr. III.13, zur Anwendung. Es spricht viel dafür, dass es sich bei dem Rahmenhygieneplan um eine Verwaltungsvorschrift und damit um bloßes Verwaltungsinnenrecht handelt (vgl. so auch VG Regensburg, B.v. 17.9.2020 - RO 14 E 20.2226 - juris Rn. 39), welche aber bei der Frage, ob im vorliegenden Fall ein begründeter Ausnahmefall bejaht und eine Befreiung oder Beurlaubung erteilt werden kann, herangezogen werden kann.

## 24

Die Nrn. 13.1 Satz 1 und 13.3 Satz 3 des Rahmenhygieneplans statuieren einen grundsätzlichen Vorrang der Erfüllung der Schulpflicht im Präsenzunterricht, was in Art. 56 Abs. 4 Satz 3 Bayerisches Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen (BayEUG) ebenfalls seinen Niederschlag finden. Insbesondere soll die Befreiung vom Präsenzunterricht ultima ratio sein. Nach Nr. 13.1 Satz 2 des Rahmenhygieneplans muss jedoch dem Gesundheitsschutz der Schülerinnen und Schüler in Pandemiezeiten höchster Stellenwert beigemessen werden. Dies bedeutet, dass beispielsweise Kinder mit schweren Erkrankungen bzw. schweren und mehrfachen Behinderungen bei Vorliegen eines entsprechenden ärztlichen Attestes von der Teilnahme am Präsenzunterricht befreit werden können (Nr. 13.3 Rahmenhygieneplan). Wird von Erziehungsberechtigten die Befreiung vom Präsenzunterricht verlangt, ist dies nur dann zu genehmigen, wenn ein entsprechendes ärztliches Attest vorgelegt wird (Nr. 13.2 Satz 1). Gemäß Nr. 13.3 Satz 2 ist die Vorlage eines ärztlichen Attestes ebenfalls erforderlich, wenn Personen mit Grunderkrankungen mit der Schülerin bzw. dem Schüler in einem Haushalt leben.

## 25

Mithin liegt ein Anspruch auf Befreiung vom Präsenzunterricht dann vor, wenn mittels eines ärztlichen Attestes nachgewiesen ist, dass entweder für die betreffende Schülerin bzw. den betreffenden Schüler eine Grunderkrankung mit einem erhöhten Risiko einer COVID-19-Erkrankung vorliegt oder die betreffende Schülerin/der betreffende Schüler mit einer Person in einem Haushalt lebt, bei der dieses Risiko mittels entsprechenden ärztlichen Attestes nachgewiesen ist.

## 26

Vorliegend haben die Antragsteller ihren Antrag auf Befreiung von der Präsenzunterrichtspflicht bei dem Antragsgegner damit begründet, dass bei dem Antragsteller zu 2), welcher mit seiner Tochter in einem Haushalt lebt, ein erhöhtes Risiko für eine COVID-19-Erkrankung nach dem epidemiologischen Steckbrief des RKI vorliege. Hierzu wurde ein ärztliches Attest vom 2. November 2020 vorgelegt, wonach der Antragsteller zu 2) dort wegen arteriellem Hypertonus in hausärztlicher Behandlung sei. Inwieweit dies eine Arbeitsbefreiung in der aktuellen Epidemielage rechtfertige, müsse gegebenenfalls in einem gesonderten ärztlichen Gutachten geklärt werden. Dies falle nicht in den Tätigkeitsbereich des attestierenden Arztes.

## 27

Unter Berücksichtigung dieses Attestes und des Vorbringens der Antragstellerseite dazu ist ein begründeter Ausnahmefall für die Befreiung der Tochter der Antragsteller vom Präsenzunterricht im Sinne des § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO nicht gegeben. Darüber hinaus ist auch nicht ersichtlich, dass der Antrag auf Befreiung von Seiten der Schule ermessensfehlerhaft abgelehnt wurde.

## 28

Das Gericht verkennt nicht, dass der Antragsteller zu 2) an einer Erkrankung leidet, welche in Punkt 15 des epidemiologischen Steckbriefs zu SARSCoV-2 und COVID-19 des RKI vom 27. November 2020 ([https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Steckbrief.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html);

jsessionid=3C9B27BA2B4DB51F4855EA618637A274.internet121#doc13776792bodyText15) als Risikofaktor für einen möglicherweise schweren Verlauf einer COVID-19-Erkrankung aufgeführt ist. Gleichwohl führt das RKI, dem der Gesetzgeber in § 4 IfSG eine besondere Sachkunde zur Vorbeugung übertragbarer Krankheiten einräumt, in dem zitierten und auch von der Antragstellerbevollmächtigten vorgebrachten Steckbrief ausdrücklich aus:

„Die Vielfalt verschiedener potentiell prädisponierender Vorerkrankungen und ihrer Schweregrade sowie die Vielzahl anderer Einflussfaktoren machen die Komplexität einer Risiko-Einschätzung deutlich. Daher ist eine generelle Festlegung zur Einstufung in eine Risikogruppe nicht möglich.“

## **29**

Aus diesem Grund verlangt die konkrete Einstufung der tatsächlichen Zugehörigkeit zu einer Gruppe mit einem erhöhten Risiko für einen schweren Verlauf einer COVID-19-Erkrankung eine medizinische Einzelfallbewertung des konkret-individuellen Risikos, welche weder die betroffene Schule noch das Gericht ohne weiteres vornehmen kann. Es ist mithin, wie auch im Rahmenhygieneplan (Nrn. 13.2 und 13.3) so vorgesehen, erforderlich, dass das konkrete Risiko mittels eines ärztlichen Attestes, welches auch gerade das erhöhte Risiko eines möglicherweise schweren Verlaufs einer COVID-19-Erkrankung begründet und bescheinigt, nachgewiesen bzw. glaubhaft gemacht wird (vgl. auch VG Düsseldorf, B.v. 1.12.20202 - 18 L 2278/20 - Pressemitteilung des VG Düsseldorf Nr. 53/2020 v. 01.12.2020 - juris). Übertragen auf den vorliegenden Fall einer Befreiung von der Pflicht zum Besuch des Präsenzunterrichts bedeutet dies, dass auch in der derzeitigen für alle Beteiligten ohne weiteres eine Ausnahmesituation darstellenden Lage, nicht jedes gesteigerte Risiko einen ausreichend gewichtigen Grund im Sinne des § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO darstellen kann. Denn dies würde verhindern, dass Schulen überhaupt wieder in einen geregelten Betrieb übergehen können, wenn sie stattdessen eine Vielzahl von Einzelbefreiungen erteilen müssten. Danach ist ein solch gewichtiger Grund für eine Befreiung vom Schulunterricht auch in der jetzigen Lage unter Berücksichtigung der einschlägigen Regelungen des Rahmenhygieneplans nur anzunehmen, wenn eine über das allgemeine Lebensrisiko hinausgehende, medizinisch indizierte, besondere Gefährdungslage im Fall der die Befreiung begehrenden Schülerin selbst oder aber - wie hier - in ihrem unmittelbaren häuslichen Umfeld vorliegt. Da eine solche Einordnung wie dargestellt nicht ohne weiteres pauschal möglich ist, bedarf es einer individuellen Risikobewertung im Sinne einer medizinischen Begutachtung, also eine aussagekräftige und individuelle medizinische Attestierung, die wegen relevanter Vorerkrankungen auf ein gesteigertes Risiko für einen schweren COVID-19-Krankheitsverlauf schließen lässt (vgl. zu alledem eingehend die vergleichbare hamburgische Regelung aus § 28 Abs. 3 Satz 1 Hamburgisches Schulgesetz betreffend: VG Hamburg, B.v. 19.11.2020 - 2 E 4692/20 - BeckRS 2020, 31759 Rn. 8 m.w.N.).

## **30**

Diese Voraussetzungen liegen im vorliegenden Fall nicht vor. Insbesondere genügt das vorgelegte ärztliche Attest betreffend den Antragsteller zu 2) nicht den genannten Darlegungserfordernissen und ist damit nicht geeignet, einen Anspruch auf Befreiung der Tochter der Antragsteller vom Präsenzunterricht glaubhaft zu machen.

## **31**

Das Attest enthält lediglich die Diagnose, der Antragsteller zu 2) leide an arterieller Hypertonie und befinde sich deshalb in hausärztlicher Behandlung. Es verhält sich dagegen nicht dazu, ob aufgrund der konkreten gesundheitlichen Situation des Antragstellers zu 2) für ihn persönlich ein erhöhtes Risiko für einen schweren Verlauf einer COVID-19-Erkrankung besteht. Vielmehr trifft das Attest selbst die Aussage, dass gegebenenfalls in einem gesonderten ärztlichen Gutachten geklärt werden müsse, ob eine Arbeitsbefreiung des Antragstellers zu 2) in der aktuellen Epidemielage gerechtfertigt werden könne. Es stellt somit gerade keine medizinische Begutachtung im obigen Sinne dar.

## **32**

Als Anhaltspunkt für den erforderlichen Inhalt eines hinreichend substantiierten ärztlichen Attestes kann auf die Regelung des § 2 Nr. 2 Hs. 2 9. BayIfSMV zur Befreiung von der Maskenpflicht aus gesundheitlichen Gründen zurückgegriffen werden (vgl. auch VG Düsseldorf, B.v. 1.12.20202 - 18 L 2278/20 - Pressemitteilung des VG Düsseldorf Nr. 53/2020 v. 01.12.2020 - juris). Übertragen auf die hiesige Konstellation kann die Glaubhaftmachung bei gesundheitlichen Gründen insbesondere durch eine ärztliche Bescheinigung, die die fachlich-medizinische Beurteilung des Krankheitsbildes (Diagnose), den lateinischen

Namen oder die Klassifizierung der Erkrankung nach ICD 10 sowie den Grund, warum sich hieraus ein erhöhtes Risiko für eine schwerwiegend verlaufende COVID-19-Erkrankung ergibt, erfolgen. Daran fehlt es.

### **33**

Ungeachtet des Vorliegens der Tatbestandsvoraussetzungen des § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO sind keine Ermessensfehler in Bezug auf die Ablehnung des Antrags auf Befreiung vom Präsenzunterricht der Tochter der Antragsteller erkennbar. Vielmehr ergibt sich aus der ablehnenden Entscheidung vom 23. November 2020 selbst sowie aus dem im Gerichtsverfahren vorgelegten Schriftverkehr und der Stellungnahme des Schulleiters vom 30. November 2020, dass seitens der Schule grundsätzlich erkannt wurde, dass ein Ermessensspielraum besteht und das Ermessen auch unter Berücksichtigung der widerstreitenden Interessen, dem Gesundheitsschutz des Antragstellers zu 2) sowie der Schulpflicht und dem Recht der Tochter der Antragsteller auf Bildung (Art. 128 Abs. 1 Bayerische Verfassung) ausgeübt hat. Mithin ist für das Gericht nicht ersichtlich, dass eine Befreiung der Tochter der Antragsteller von der Pflicht zum Besuch des Präsenzunterrichts die einzig rechtmäßige Entscheidung im vorliegenden Fall darstellt.

### **34**

Vor diesem Hintergrund haben die Antragsteller keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht, dass ihre Tochter aufgrund der gesundheitlichen Situation des Antragstellers zu 2) vom Präsenzunterricht zu befreien wäre.

### **35**

Es ist den Antragstellern gleichwohl unbenommen, eine den oben näher bezeichneten Anforderungen genügende ärztliche Bescheinigung bei der Schule vorzulegen, um ggf. eine Befreiung ihrer Tochter vom Präsenzunterricht zu erreichen, sofern die bereits getroffenen bzw. noch möglichen schulischen und außerschulischen Maßnahmen zum Schutz des Antragstellers zu 2) - so wie sich seine gesundheitliche Situation und die damit verbundene Risikoeinschätzung nach dem noch zu erbringenden ärztlichen Attest konkret darstellt - nicht ausreichen.

### **36**

Denn abgesehen von der fehlenden Glaubhaftmachung durch ein geeignetes ärztliches Attest, dass ein begründeter Ausnahmefall zur Befreiung vom Präsenzunterricht im Sinne des § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO vorliegt, ist bislang weiter nicht hinreichend glaubhaft gemacht, dass für die Tochter der Antragsteller in der von ihr besuchten Schule bei Berücksichtigung der allgemeinen Schutzvorschriften aus der 9. Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (9. BayIfSMV), dem Hygienekonzept der einzelnen Schule sowie der von der Schulleitung vorgeschlagenen Einzelfallregelung für die Tochter der Antragsteller bei dieser überhaupt ein über das allgemeine Lebensrisiko in der derzeitigen Pandemielage hinausgehendes gesteigertes Risiko einer Ansteckung mit dem SARS-CoV-2-Virus besteht und somit mittelbar auch eine stärkere Gefährdung des Antragstellers zu 2). Abgesehen von den Maßnahmen im Schulbereich sind zudem zum Schutz vorerkrankter Angehöriger primär Vorsorgemaßnahmen im betreffenden Haushalt vorzunehmen (vgl. auch VG Düsseldorf, B.v. 1.12.20202 - 18 L 2278/20 - Pressemitteilung des VG Düsseldorf Nr. 53/2020 v. 01.12.2020 - juris).

### **37**

Nach alledem war der Antrag abzulehnen.

### **38**

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

### **39**

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG. Da die Antragsteller wie dargestellt eine Vorwegnahme der Hauptsache begehren war von einer Halbierung des Streitwerts gemäß Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs abzusehen.