

**Titel:**

**Masken- und Testpflicht an Schulen**

**Normenketten:**

14. BayIfSMV § 13

GG Art. 2 Abs. 1, Art. 2 Abs. 2 S. 1

IfSG § 28 Abs. 1, § 28a Abs. 1, Abs. 3 S. 7

**Leitsätze:**

1. Bei den durch § 13 14. BayIfSMV angeordneten Pflichten zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung und regelmäßigen Testungen an Schulen handelt es sich um notwendige Schutzmaßnahmen zur Kontrolle des Infektionsgeschehens im Sinne des Infektionsschutzgesetzes. Die vom Ordnungsgeber getroffene Gefährdungsprognose, dass die Maßnahmen bei summarischer Prüfung geeignete, erforderliche und gem. §§ 28 Abs. 1 IfSG, § 28a Abs. 1 IfSG notwendige Schutzmaßnahmen darstellen, ist gegenwärtig nicht zu beanstanden. (Rn. 20 und 24) (redaktioneller Leitsatz)

2. Die in § 13 Abs. 1 14. BayIfSMV geregelte Pflicht zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung in der Schule stellt keinen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit dar. Der zur Erfüllung der Testpflicht an Schulen (§ 13 Abs. 2 14. BayIfSMV) erforderliche Abstrich aus dem Mund- Nasen- oder Rachenraum dürfte zwar als Beeinträchtigung der körperlichen Integrität zu werten sein. Diese ist jedoch nur von kurzer Dauer und niedrighschwelliger Intensität. (Rn. 40 und 46) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Normenkontrollantrag, einstweilige Anordnung, Masken- und Testpflicht bei Teilnahme am schulischen Präsenzunterricht, Masken- und Testpflicht an Schulen, Präsenzunterricht, epidemische Notlage, Coronavirus, Infektionsschutz, Gefährdungsprognose, Pandemie

**Tenor**

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.

III. Der Streitwert wird auf 10.000,00 Euro festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Die Antragstellerin, die eine Grundschule in Bayern besucht, wendet sich im Wege der Normenkontrolle gegen die in der Vierzehnten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (14. BayIfSMV vom 1. September 2021, BayMBI. 2021 Nr. 615, zuletzt geändert durch Verordnung 5. Oktober 2021, BayMBI. 2021 Nr. 715), verankerte Test- und Maskenpflicht an Schulen.

2

Die Regelungen, die mit Ablauf des 29. Oktober 2021 außer Kraft treten (§ 20 Abs. 1 14. BayIfSMV), haben folgenden Wortlaut:

„§ 13

3

Schulen

4

(1) Für den Unterricht und sonstige Schulveranstaltungen, die Mittagsbetreuung an Schulen sowie den Lehr- und Studienbetrieb am Staatsinstitut für die Ausbildung von Fachlehrern und am Staatsinstitut für die Ausbildung von Förderlehrern gilt § 2 mit folgenden Maßgaben:

5

1. § 2 Abs. 1 Satz 1 findet keine Anwendung.

6

2. Schülerinnen und Schüler bis einschließlich Jahrgangsstufe 4 dürfen statt einer medizinischen Gesichtsmaske auch eine textile Mund-Nasen-Bedeckung tragen.

7

(2) <sup>1</sup>Die Teilnahme am Präsenzunterricht, an sonstigen Schulveranstaltungen oder schulischen Ferienkursen in Präsenz sowie an der Mittags- und Notbetreuung ist Schülerinnen und Schülern nur erlaubt, wenn sie drei Mal wöchentlich einen Testnachweis nach § 3 Abs. 4 Nr. 1, 2 erbringen oder in der Schule unter Aufsicht einen über die Schule zur Verfügung gestellten und dort zu verwendenden Selbsttest mit negativem Ergebnis vorgenommen haben. <sup>2</sup>Für Schülerinnen und Schüler der Grundschulstufe sowie an Förderschulen mit den Schwerpunkten geistige Entwicklung, körperliche und motorische Entwicklung sowie Sehen gilt Satz 1 mit der Maßgabe, dass an die Stelle dreier wöchentlicher Selbsttests nach Entscheidung des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus zwei wöchentliche PCR-Pooltestungen treten können. <sup>3</sup>Die Schulpflicht bleibt unberührt. <sup>4</sup>Bei einem Infektionsfall in einer Klasse kann die Kreisverwaltungsbehörde für die Teilnehmer dieser Klasse tägliche Testnachweise anordnen. <sup>5</sup>Die Schule verarbeitet das Testergebnis für die Zwecke nach Satz 1 und 2. <sup>6</sup>Eine Übermittlung von Testdaten an Dritte findet im Übrigen vorbehaltlich von Meldepflichten nach dem Infektionsschutzgesetz nicht statt. <sup>7</sup>Bei der Teilnahme an PCR-Pooltestungen gelten die mit der Testung beauftragten Labore und Transportpersonen nicht als Dritte im Sinne von Satz 5. <sup>8</sup>Das Testergebnis wird höchstens 14 Tage aufbewahrt. <sup>9</sup>Für Schülerinnen und Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf kann das Staatsministerium für Unterricht und Kultus Ausnahmen bekanntmachen. <sup>10</sup>Für die Lehrkräfte und sonstige an Schulen tätige Personen gelten hinsichtlich ihrer Tätigkeit in den Schulräumen sowie den Räumen der Mittagsbetreuung die Sätze 1 und 3 bis 7 mit der Maßgabe entsprechend, dass ein Selbsttest auch außerhalb der Schule und ohne Aufsicht vorgenommen werden kann, wenn die Person versichert, dass das Testergebnis negativ ausgefallen ist; soweit das Testergebnis für außerschulische Zwecke Verwendung finden soll, ist der Selbsttest unter Aufsicht in der Schule durchzuführen.“

8

Zur Begründung ihres Antrags trägt die Antragstellerin im Wesentlichen vor, die angegriffenen Vorschriften verletzen sie in ihrem Recht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) sowie in ihren Freiheits- und Persönlichkeitsrechten (Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG). Angesichts niedriger Inzidenzen und Hospitalisierungsraten, der fortschreitenden Impfquote sowie der flächendeckenden Verfügbarkeit von Impfstoffen seien die Maßnahmen nicht mehr gerechtfertigt. Eine epidemische Lage von nationaler Tragweite liege nicht vor, da eine Überlastung des Gesundheitssystems oder gar Triage zu keinem Zeitpunkt zu verzeichnen gewesen sei und auch in den kommenden Wochen absehbar nicht drohe. Das Virus sei nur für eine verschwindend kleine Bevölkerungsgruppe gefährlich, nämlich für Alte und Vorerkrankte. Es liege auch keine größere Gefahr durch die sogenannte Delta-Variante vor, da nach Ansicht der Experten die Impfungen auch gegen Varianten wirksam seien. Daher müssten, wie dies in anderen Staaten bereits erfolgt sei, alle Corona-Schutzmaßnahmen aufgehoben werden. Inzwischen sei belegt, dass Kinder und Jugendliche seltener als Erwachsene einen schweren Krankheitsverlauf erlitten oder gar an COVID19 sterben. Zudem habe eine Münchner Studie zur Übertragung des Coronavirus SARS-CoV-2 bei Kindern keine gegenüber der Allgemeinheit erhöhte Infektionsgefahr in Kindergärten und Schulen gezeigt. Gesunde, asymptomatische Kinder, die die jeweiligen Einrichtungen besuchen, trügen demnach nicht signifikant zur Ausbreitung der Pandemie bei, wenn geeignete Maßnahmen zur Infektionskontrolle getroffen würden. Kinder spielten auch bei der Übertragung des Virus auf Erwachsene keine erhebliche Rolle; Gegenteiliges habe der Ordnungsgeber auch nach nunmehr über einem Jahr der Pandemie nicht nachgewiesen. Angesichts der Tatsache, dass Kinder oft nur sehr milde oder gar keine Symptome hätten, sei das Risiko naturgemäß geringer, dass sie durch Husten oder Niesen viele Tröpfchen mit Viren verbreiteten und so andere ansteckten. Gefährdete Kinder könnten durch eine Impfung hinreichend geschützt werden. Die negativen Folgen der Maskenpflicht an Schulen überwögen weit den Nutzen. Die Maßnahmen hätten den Kindern einen unermesslichen Schaden zugefügt. Bereits nach wenigen Minuten finde sich in manchen Studien eine etwas höhere CO<sub>2</sub>-Konzentration im Blut, ein schnellerer Herzschlag und eine schnellere Atmung. Beim stundenlangen Tragen von OP-Masken zeige sich auch ein Abfall der Sauerstoffsättigung im Blut. Durch die Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung an Schulen

sei daneben mit weitreichenden psychischen Beeinträchtigungen der Kinder bzw. mit weitreichenden negativen Effekten hinsichtlich deren Entwicklung und Heranreifung zu rechnen. Durch das Tragen von Masken werde die nonverbale Kommunikation extrem eingeschränkt, was insbesondere für kleinere Kinder einer der wichtigsten Kanäle für das Entstehen einer tragfähigen sozialen Beziehung darstelle. Die anlasslose und regelmäßige Testpflicht sei ebenso unverhältnismäßig. Der Berufsverband Deutscher Laborärzte (BDL) gebe zu Bedenken, dass sich die in Deutschland zugelassenen und auf der Liste des Bundesamtes für Arzneimittel- und Medizinprodukte verzeichneten Antigenschnelltests auf SARS-CoV-2 erheblich in der Qualität unterscheiden - mit entsprechenden Risiken für gefährdete Patientengruppen. Während sich die Menschen bei falsch-positiven Tests unnötig sorgen könnten, würden sie sich bei falsch-negativen Tests in falscher Sicherheit wiegen.

## **9**

Die Antragstellerin beantragt zuletzt,

## **10**

die aktuelle 14. BayIfSMV bis zu einer Entscheidung über den gleichzeitig erhobenen Normenkontrollantrag einstweilen auszusetzen, insbesondere soweit nach § 13 die Maskenpflicht und die Testpflicht angeordnet sind.

## **11**

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten Bezug genommen.

II.

## **12**

Der Antrag bleibt ohne Erfolg.

## **13**

Nach Auslegung des gestellten Antrags anhand des Rechtsschutzbegehrens (§ 88 VwGO) ist davon auszugehen, dass sich die Antragstellerin (nur) gegen die Regelungen zur Maskenpflicht an Schulen nach § 13 Abs. 1 i.V.m. § 2 14. BayIfSMV sowie gegen die Testpflicht an Schulen gemäß § 13 Abs. 2 14. BayIfSMV wendet. Soweit der Antrag nicht abschließend formuliert ist („insbesondere“) wird er nicht dahingehend verstanden, dass er sich gegen die 14. BayIfSMV insgesamt richtet, da ein solcher Antrag unzulässig wäre. Die Antragstellerin hat hinsichtlich der übrigen Vorschriften der 14. BayIfSMV nicht geltend gemacht, hierdurch oder durch deren Anwendung in ihren Rechten verletzt zu sein oder in absehbarer Zeit verletzt zu werden, was jedoch Voraussetzung für eine Antragsbefugnis ist (§ 47 Abs. 2 VwGO).

## **14**

A. Die Voraussetzungen des § 47 Abs. 6 VwGO, wonach das Normenkontrollgericht eine einstweilige Anordnung erlassen kann, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist, liegen nicht vor. Ein Normenkontrollantrag in der Hauptsache gegen § 13 Abs. 1 i.V.m. § 2 14. BayIfSMV (Maskenpflicht) sowie gegen § 13 Abs. 2 14. BayIfSMV (Testpflicht) hat unter Anwendung des geltenden Prüfungsmaßstabs im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO (I.) bei summarischer Prüfung keine durchgreifende Aussicht auf Erfolg (II.). Auch eine hiervon unabhängige Folgenabwägung geht zulasten der Antragstellerin aus (III.).

## **15**

I. Prüfungsmaßstab im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO sind in erster Linie die Erfolgsaussichten des in der Hauptsache anhängigen oder noch zu erhebenden Normenkontrollantrags, soweit sich diese im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bereits absehen lassen (BVerwG, B.v. 25.2.2015 - 4 VR 5.14 u.a. - ZfBR 2015, 381 - juris Rn. 12; zustimmend OVG NW, B.v. 25.4.2019 - 4 B 480/19.NE - NVwZ-RR 2019, 993 - juris Rn. 9). Dabei erlangen die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags eine umso größere Bedeutung für die Entscheidung im Eilverfahren, je kürzer die Geltungsdauer der in der Hauptsache angegriffenen Normen befristet und je geringer damit die Wahrscheinlichkeit ist, dass eine Entscheidung über den Normenkontrollantrag noch vor dem Außerkrafttreten der Normen ergehen kann.

## **16**

Ergibt die Prüfung der Erfolgsaussichten der Hauptsache, dass der Normenkontrollantrag voraussichtlich unzulässig oder unbegründet sein wird, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten. Erweist sich dagegen, dass der

Antrag zulässig und (voraussichtlich) begründet sein wird, so ist dies ein wesentliches Indiz dafür, dass der Vollzug bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache suspendiert werden muss. In diesem Fall kann eine einstweilige Anordnung ergehen, wenn der (weitere) Vollzug vor einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren Nachteile befürchten lässt, die unter Berücksichtigung der Belange des Antragstellers, betroffener Dritter und/oder der Allgemeinheit so gewichtig sind, dass eine vorläufige Regelung mit Blick auf die Wirksamkeit und Umsetzbarkeit einer für den Antragsteller günstigen Hauptsacheentscheidung unaufschiebbar ist (BVerwG, B.v. 25.2.2015 - 4 VR 5.14 u.a. - ZfBR 2015, 381 - juris Rn. 12).

## 17

Lassen sich die Erfolgsaussichten nicht absehen, ist im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden. Gegenüberzustellen sind die Folgen, die eintreten würden, wenn die begehrte Außervollzugsetzung nicht erginge, der Normenkontrollantrag aber später Erfolg hätte, und die Folgen, die entstünden, wenn die begehrte Außervollzugsetzung erlassen würde, der Normenkontrollantrag aber später erfolglos bliebe. Die für eine einstweilige Außervollzugsetzung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, also so schwer wiegen, dass sie - trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache - dringend geboten ist (vgl. BVerwG, B.v. 25.2.2015 - 4 VR 5.14 u.a. - juris Rn. 12; Ziekow in Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 47 Rn. 395; Hoppe in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 47 Rn. 106).

## 18

II. Nach diesen Maßstäben sind die Erfolgsaussichten der Hauptsache bei der nur möglichen, aber ausreichenden summarischen Prüfung (vgl. BVerwG, B.v. 25.2.2015 - 4 VR 5.14 - ZfBR 2015, 381 - juris Rn. 14) voraussichtlich nicht gegeben.

## 19

1. Der Senat geht im einstweiligen Rechtsschutzverfahren davon aus, dass die angegriffenen Regelungen mit § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 2 (Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung), § 28a Abs. 1 Nr. 16 IfSG (Auflagen für die Fortführung des Schulbetriebs) eine verfassungsgemäße Rechtsgrundlage haben (BayVGh, B.v. 8.12.2020 - 20 NE 20.2461 - juris Rn. 24 ff.; B.v. 9.7.2021 - 25 NE 21.1757 - juris Rn. 31). Jedenfalls bei der gebotenen summarischen Prüfung bestehen keine durchgreifenden Bedenken dahingehend, dass die vorgenannten Bestimmungen eine ausreichende Verordnungsermächtigung für die durch sie erfolgenden Grundrechtseingriffe darstellen und sie insbesondere auch dem Wesentlichkeitsgrundsatz und dem Bestimmtheitsgebot des Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG entsprechen.

## 20

2. Die angegriffenen Regelungen sind voraussichtlich materiell rechtmäßig, weil sie mit den Ermächtigungsgrundlagen im Einklang stehen. Im Zeitpunkt des Erlasses der 14. BayIfSMV wie auch der Entscheidung des Senats liegen die Voraussetzungen des § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nrn. 2 und 16 IfSG vor. Es handelt sich um notwendige Schutzmaßnahmen zur Kontrolle des Infektionsgeschehens im Sinne des § 28a Abs. 3 Satz 7 IfSG in der im Zeitpunkt des Erlasses der angegriffenen Regelungen und bis zum 14. September 2021 geltenden Fassung bzw. des präventiven Infektionsschutzes gemäß des zum 15. September 2021 neu gefassten § 28a Abs. 3 Satz 2 IfSG (a). Bei summarischer Prüfung führt weder die Masken- noch die Testpflicht zu unverhältnismäßigen Grundrechtseingriffen (b).

## 21

a) Im Zeitpunkt des Erlasses der 14. BayIfSMV am 1. September 2021 wie auch der Entscheidung des Senats liegen die Voraussetzungen des § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 2 und 16 IfSG weiterhin vor.

## 22

aa) Der Deutsche Bundestag hat die in § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG vorgesehene Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite mit Blick auf das Corona-Virus SARS-CoV-2 erstmals am 25. März 2020 getroffen (BT-PIPr 19/154, 19169C). Er hat diese Feststellung seither auch nicht - wie in § 5 Abs. 1 IfSG vorgesehen - aufgehoben und diese Aufhebung im Bundesgesetzblatt bekannt gemacht, sondern am 18. November 2020, am 4. März 2021, am 11. Juni 2021 und zuletzt am 25. August 2021 den Fortbestand einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 IfSG für weitere drei Monate festgestellt (vgl. BT-Drs. 19/24387; Annahme des Entschließungsantrags BT-Drs. 19/27196; Annahme des

## 23

Der hiergegen erhobene Einwand der Antragstellerpartei, eine epidemische Lage von nationaler Tragweite liege nicht vor, da eine Überlastung des Gesundheitssystems oder gar Triage zu keinem Zeitpunkt zu verzeichnen gewesen sei und auch in den kommenden Wochen absehbar nicht drohe, ist unsubstantiiert und steht insbesondere im Widerspruch zur Beurteilung durch das Robert-Koch-Institut (RKI). Daraus, dass eine flächendeckende Überlastung des Gesundheitswesens bisher abgewendet werden konnte, kann weder geschlossen werden, es habe keine solche Gefahr bestanden, noch kann insbesondere vor dem Hintergrund der weitreichenden „Lockerungen“ und Wiederezulassung des gesellschaftlichen Lebens, der noch nicht hinreichenden Immunisierung der Bevölkerung und der bevorstehenden kalten Jahreszeit mit zu erwartenden steigenden Infektionszahlen mit Sicherheit angenommen werden, eine Überlastung könne auch im weiteren Pandemieverlauf nicht mehr eintreten (s. auch unten bb)). Der Deutsche Bundestag geht unter Hinweis auf Stellungnahmen des RKI davon aus, dass eine Überlastung nicht ausgeschlossen werden, sondern weiterhin drohen kann (vgl. Antrag zur Feststellung des Fortbestehens der epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 20.8.2021, BT-Drs. 19/32040 S. 2 m.w.N.).

## 24

bb) Die vom Ordnungsgeber getroffene Gefährdungsprognose, dass die beanstandeten Regelungen bei summarischer Prüfung geeignete, erforderliche und gemäß § 28 Abs. 1, § 28a Abs. 1 IfSG notwendige Schutzmaßnahmen darstellen, ist auch gegenwärtig nicht zu beanstanden.

## 25

(1) Nach der aktuellen Risikobewertung des RKI, dessen Expertise der Gesetzgeber im Bereich des Infektionsschutzes mit § 4 IfSG besonderes Gewicht beimisst (vgl. BVerfG, B.v. 10.4.2020 - 1 BvQ 28/20 - NJW 2020, 1427 - juris Rn. 13; VerfGH, E.v. 26.3.2020 - Vf. 6-VII-20 - juris Rn. 16), vom 24. September 2021 (abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Risikobewertung.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html)) wird die Gefährdung für die Gesundheit der nicht vollständig geimpften Bevölkerung in Deutschland insgesamt weiterhin als hoch, für vollständig Geimpfte als moderat eingeschätzt. Nach einem Anstieg der Fälle im ersten Quartal 2021 und deutlichem Rückgang der 7-Tage-Inzidenzen und Fallzahlen im zweiten Quartal sind die Fallzahlen im dritten Quartal wieder erheblich angestiegen, wobei vor allem die jüngeren Altersgruppen betroffen sind (vgl. für Bayern die Übersicht des LGL, abrufbar unter [https://www.lgl.bayern.de/gesundheit/infektionsschutz/infektionskrankheiten\\_a\\_z/coronavirus/karte\\_coronavirus/index.htm](https://www.lgl.bayern.de/gesundheit/infektionsschutz/infektionskrankheiten_a_z/coronavirus/karte_coronavirus/index.htm)). In Bayern liegt die landesweite 7-Tage-Inzidenz pro 100.000 Einwohner aktuell bei 91,7 und der 7-Tage-R-Wert bei 1,06. In den sieben vergangenen Tagen wurden bayernweit 239 an COVID-19 erkrankte Personen in ein bayerisches Krankenhaus eingewiesen; 251 Intensivbetten sind durch an COVID-19 erkrankte Personen derzeit belegt (Stand 10.10.2021, abrufbar unter [https://www.lgl.bayern.de/gesundheit/infektionsschutz/infektionskrankheiten\\_a\\_z/coronavirus/karte\\_coronavirus/index.htm](https://www.lgl.bayern.de/gesundheit/infektionsschutz/infektionskrankheiten_a_z/coronavirus/karte_coronavirus/index.htm)). Die Zahl schwerer Erkrankungen an COVID-19, die im Krankenhaus behandelt werden müssen, ist seit Mitte des Jahres wieder angestiegen. Die Zahl der Todesfälle befindet sich aktuell auf niedrigem Niveau. Bei der überwiegenden Zahl der Fälle verläuft die Erkrankung mild. Die Wahrscheinlichkeit für schwere und auch tödliche Krankheitsverläufe steigt mit zunehmendem Alter und bei bestehenden Vorerkrankungen; allerdings kann es auch ohne bekannte Vorerkrankungen sowie bei jungen Menschen zu schweren und sogar zu lebensbedrohlichen Krankheitsverläufen kommen. Langzeitfolgen können auch nach leichten Verläufen auftreten. Die Therapie schwerer Krankheitsverläufe ist komplex und erst wenige Therapieansätze haben sich in klinischen Studien als wirksam erwiesen. Die Anforderungen an das Gesundheitssystem waren in weiten Teilen Deutschlands vorübergehend sehr hoch, so dass das öffentliche Gesundheitswesen und die Einrichtungen für die stationäre medizinische Versorgung örtlich an die Belastungsgrenze kamen.

## 26

Da eine vollständige Impfung mit den verfügbaren Impfstoffen auch bei der in Deutschland nun dominierenden Delta-Variante (VOC B.1.617.2) einen guten Schutz vor der Entwicklung einer COVID-19-Erkrankung (insbesondere vor einem schweren Verlauf) bietet, ist davon auszugehen, dass mit steigenden Impfquoten auch eine Entlastung des Gesundheitssystems einhergeht (RKI, Risikobewertung, a.a.O.; vgl. auch Schuppert/Weber-Carstens/Karagiannidis, Intensivbettenbedarf für COVID-19 im Herbst/Winter 2021, abrufbar unter <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/s00063-021-00862-9.pdf>). In Bayern haben bis

zum 8. Oktober 2021 rund 65,2% der Bevölkerung eine Erstimpfung und 62,7% den vollständigen Impfschutz erhalten, wobei letztere Quote in der Altersgruppe der 18 bis 59-Jährigen bei 68,5% und in der Altersgruppe der über 60jährigen bei 82,2% liegt (Impfmonitoring des RKI, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Daten/Impfquoten-Tab.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Daten/Impfquoten-Tab.html)). Damit liegt - selbst wenn eine Unterschätzung von bis zu 5 Prozentpunkten für den Anteil mindestens einmal Geimpfter bzw. vollständig Geimpfter angenommen werden kann (vgl. COVIMO-Report v. 6.10.2021, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Projekte\\_RKI/covimo\\_studie.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Projekte_RKI/covimo_studie.html)) - die Impfquote noch deutlich von einer sog. Herdenimmunität entfernt (rund 85% vollständig Geimpfte in der Altersgruppe der 12 bis 59-Jährigen sowie von 90% für Personen ab dem Alter von 60 Jahren, vgl. Epid. Bull. 27/2021, S. 3 ff, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/27\\_21.pdf?blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/27_21.pdf?blob=publicationFile)).

## 27

Internationale Studien weisen darauf hin, dass die Delta-Variante, die in den letzten Wochen die dominierende Variante in Deutschland geworden ist, verglichen mit früher dominierenden Varianten zu schwereren Krankheitsverläufen mit mehr Hospitalisierungen und häufigerer Todesfolge führen kann. Aufgrund der leichteren Übertragbarkeit dieser Variante und der noch nicht ausreichenden Impfquoten muss mit einem weiteren Anstieg der Infektionszahlen in den nächsten Wochen gerechnet werden. Nur bei einer niedrigen Zahl von neu Infizierten und einem hohen Anteil der vollständig Geimpften in der Bevölkerung können viele Menschen, nicht nur aus den Risikogruppen wie ältere Personen und Menschen mit Grunderkrankungen, gut vor schweren Krankheitsverläufen, intensivmedizinischer Behandlungsnotwendigkeit und Tod geschützt werden. Ein weiteres wichtiges Ziel ist die Vermeidung von Langzeitfolgen, die auch nach milden Krankheitsverläufen auftreten können. Es ist nach Einschätzung des RKI weiterhin von entscheidender Bedeutung, die Zahl der Erkrankten so gering wie möglich zu halten und Ausbrüche zu verhindern. Nur dadurch kann die Belastung im Gesundheitswesen so niedrig gehalten werden, dass einerseits eine gute medizinische Versorgung aller kranken Personen (auch unabhängig von COVID-19) möglich ist und andererseits das Infektionsgeschehen durch die Gesundheitsämter bearbeitet werden kann (RKI, Risikobewertung, a.a.O.).

## 28

Durch die zunehmende Grundimmunität der erwachsenen Bevölkerung ist mit einer gewissen Verlagerung des Infektionsgeschehens hin zu jüngeren, nicht in ausreichendem Maß geimpften bzw. nicht impfbaren Altersgruppen zu rechnen (Ergänzung und aktuelle Einordnung der RKI-Empfehlungen „Präventionsmaßnahmen in Schulen während der COVID-19 Pandemie“ aus Oktober 2020, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Praevention-Schulen\\_Ergaenzung.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Praevention-Schulen_Ergaenzung.html)), also vor allem auch der Gruppe der Schülerinnen und Schüler. Die Ständige Impfkommission (STIKO) hat die Empfehlung für eine Impfung aller Kinder und Jugendlichen im Alter von 12 bis 17 Jahren gegen COVID-19 erst Mitte August 2021 auf der Grundlage neuer Überwachungsdaten ausgesprochen (vgl. Mitteilung der STIKO zur Aktualisierung der COVID-19-Impfempfehlung für Kinder und Jugendliche, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/Kommissionen/STIKO/Empfehlungen/PM\\_2021-08-16.html](https://www.rki.de/DE/Content/Kommissionen/STIKO/Empfehlungen/PM_2021-08-16.html)). Daher wird für diese Altersgruppe noch keine hohe Impfquote erreicht (Stand 8.10.2021 sind in Bayern 32,7% der 12 bis 17-Jährigen vollständig geimpft, 39,0% haben mindestens eine Impfung erhalten). Für jüngere Kinder werden Impfungen vermutlich erst zu einem weitaus späteren Zeitpunkt möglich sein. Somit stellen Schülerinnen und Schüler (derzeit noch) eine große Gruppe dar, die für SARS-CoV-2 suszeptibel ist und unter der sich ein beträchtlicher Teil des Infektionsgeschehens im Herbst/Winter 2021/22 abspielen könnte (vgl. RKI, Epid. Bul. 26/2021 vom 1.7.2021, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/26/Art\\_01.html](https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/26/Art_01.html)). Daher ist es nach überzeugender Auffassung des RKI wichtig, dass infektionspräventive Vorkehrungen in Schulen getroffen werden, um eine Weiterverbreitung der Infektionen zu verhindern (Ergänzung und aktuelle Einordnung der RKI-Empfehlungen „Präventionsmaßnahmen in Schulen während der COVID-19 Pandemie“ aus Oktober 2020, abrufbar unter [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Praevention-Schulen\\_Ergaenzung.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Praevention-Schulen_Ergaenzung.html)). Dabei können Tests als ein wichtiges Element des Schutzkonzepts durch frühe Erkennung der Virusausscheidung vor dem Auftreten von Krankheitszeichen die Sicherheit weiter erhöhen (vgl. RKI, Risikobewertung, a.a.O.). Nach Einschätzung des Netzwerks Universitätsmedizin vom 22. März 2021 sollte der Präsenzunterricht an Schulen durch die Anwendung systematischer Testungen zwingend begleitet werden, mit denen die Ausbreitung von SARS-CoV-2 erkannt und kontrolliert werden kann (vgl. BayVGH, B.v. 16.4.2021 - 20 NE 21.1036 - juris Rn. 23 m.w.N.). Auch der Bundesgesetzgeber hat die

allgemeine Testobliegenheit für Schülerinnen und Schüler als Mittel angesehen, das dem möglichst frühzeitigen Erkennen von potentiell schwer kontrollierbaren Infektionsherden dient, nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass insbesondere im Falle von jüngeren Schulkindern eine durchgehende Umsetzung von Hygienekonzepten teilweise nur begrenzt möglich ist (vgl. die Begründung des Entwurfs eines Vierten Bevölkerungsschutzgesetzes zu § 28b Abs. 3 IfSG, BT-Drs. 19/28444 S. 14).

## 29

(2) Die Regelungen zur Masken- und Testpflicht sind zur Erreichung des Ziels, der Ausbreitung des Infektionsgeschehens zu begegnen und einer Überlastung des Gesundheitssystems vorzubeugen, voraussichtlich geeignet, was der Fall ist, wenn durch das eingesetzte Mittel der angestrebte Erfolg gefördert werden kann (grundlegend BVerfG, B.v. 16.3.1971 - 1 BvR 52/66 u.a. - BVerfGE 30, 292/316 - juris Rn. 64).

## 30

Mit der Aufnahme in den Katalog der Schutzmaßnahmen nach § 28a Abs. 1 IfSG hat der Gesetzgeber die Entscheidung, dass es sich bei der Verpflichtung, eine Mund-Nasen-Bedeckung oder eine medizinische Gesichtsmaske zu tragen, grundsätzlich um eine notwendige und damit auch eine geeignete Schutzmaßnahme im Sinne des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG handeln kann, vorweggenommen. Die angegriffene Maskenpflicht, die im Schulgebäude außerhalb des Unterrichts gilt, dient der Vermeidung der Virusübertragung auf den Begegnungsflächen in geschlossenen Räumen auf dem Schulgelände, wo es zu einer Vielzahl von Kontakten unter den Schülern außerhalb des Klassenverbands kommt und wo zugleich das Abstandsgebot zu anderen Schülern nach § 1 Satz 1 14. BayIfSMV (§ 28a Abs. 1 Nr. 1 IfSG) nicht eingehalten werden kann.

## 31

Der Bundesgesetzgeber sieht die Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung (Maskenpflicht) als einen zentralen Baustein zur Eindämmung der Verbreitung des Coronavirus SARS-CoV-2 an. Sie stellt eine notwendige und einfache Schutzmaßnahme dar. Wissenschaftliche Studien belegen den signifikanten Nutzen zur Verringerung der Infektionszahlen (Gesetzesbegründung, BT-Drs. 19/23944, S. 32; vgl. etwa [https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/FAQ\\_Mund\\_Nasen\\_Schutz.html](https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/FAQ_Mund_Nasen_Schutz.html); siehe auch <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/question-and-answers-hub/q-a-detail/q-a-on-covid-19-and-masks>). Dies gilt erst Recht für die Pflicht zum Tragen medizinischer Gesichtsmasken im Sinn des § 2 Abs. 1 Satz 1 14. BayIfSMV. Bei SARS-CoV-2 spielt nicht nur die Übertragung durch Tröpfchen, sondern auch über Aerosole eine besondere Rolle, wodurch in Innenräumen das Risiko einer Übertragung z.B. bei lautem Sprechen deutlich ansteigt. Nach Einschätzung des hierzu berufenen RKI können Masken zwar nicht sicher vor einer Ansteckung schützen, aber die Freisetzung von Aerosolen reduzieren und so einen wichtigen Beitrag zur Verhinderung der Weiterverbreitung des Virus leisten (aktuelle Risikobewertung des RKI v. 24.9.2021, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Risikobewertung.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html)).

## 32

Auch die Testpflicht trägt zur Eindämmung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) bei, weil dadurch die Teilnahme am Präsenzunterricht auf Personen beschränkt wird, die ein aktuelles negatives Testergebnis erbringen oder vorlegen können. Auch wenn keine absolute Zuverlässigkeit der verwendeten oder von der Schule zur Verfügung gestellten Tests bestehen mag, kann so zumindest ein Teil infizierter und damit in der Regel auch infektiöser Schulbesucher festgestellt werden. Im Übrigen ist im Zusammenhang mit der Zuverlässigkeit von Antigen-Schnelltests bereits höchstrichterlich entschieden, dass - auch wenn sie weniger ergebnissicher als PCR-Tests sein mögen - diese aus Sicht des Ordnungsgebers, dem hierbei eine Einschätzungsprärogative zukommt, einen unverzichtbaren Beitrag im Rahmen seines Gesamtkonzepts leisten (VerfGH, E.v. 21.4.2021 - Vf. 26-VII-21 - juris Rn. 29). Damit wird durch die regelmäßigen Testungen einer Weiterverbreitung der Erkrankung innerhalb des Schulbetriebs entgegengewirkt (vgl. VerfGH, E.v. 21.4.2021 - Vf. 26-VII-21 - juris Rn. 28; BayVGH, B.v. 9.7.2021 - 25 NE 21.1757 - juris Rn. 60; OVG NW, B.v. 10.6.2021 - 13 B 948/21.NE - juris Rn. 2 m.w.N.). Es ist zu erwarten, dass vor allem Personen mit einer hohen Virenlast detektiert werden können. Zudem erhöht die regelmäßig wiederholte Testung derselben Personen die Wahrscheinlichkeit, das diagnostische Fenster eines Antigentests zu treffen, so dass eine übertragungsrelevante Infektion erkannt werden kann (vgl. RKI, Epid. Bull. 17/2021, S. 14 ff., [https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/17\\_21.html](https://www.rki.de/DE/Content/Infekt/EpidBull/Archiv/2021/Ausgaben/17_21.html); RKI, Flyer „Antigentests

als ergänzende Maßnahmen zur Eindämmung der COVID-19-Pandemie“, S. 2 f., [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Downloads/Flyer-Antigentests.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Downloads/Flyer-Antigentests.html); OVG Berlin-Bbg, B.v. 10.6.2021 - OVG 11 S 76/21 - juris Rn. 58). Die Testung trägt nicht zuletzt deshalb zur Reduzierung des allgemeinen Infektionsgeschehens bei, weil bei Kindern und Jugendlichen oftmals atypische Krankheitsbilder auftreten und sie häufig keine oder nur eine milde Symptomatik zeigen (vgl. RKI, SARS-CoV-2 Testkriterien für Schulen während der COVID-19 Pandemie, Stand 23.2.2021, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Teststrategie/Testkriterien-Schulen.pdf](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Teststrategie/Testkriterien-Schulen.pdf) blob=publicationFile).

### 33

Soweit die Antragstellerin auf eine Münchner Studie verweist, der zufolge gesunde, asymptomatische Kinder, die Schulen und Kindertagesstätten besuchen, nicht signifikant zur Ausbreitung der Pandemie beitragen, ist darauf hinzuweisen, dass die Autoren der Ausarbeitung diese Schlussfolgerung gerade unter den Vorbehalt stellen, dass geeignete Maßnahmen zur Infektionskontrolle getroffen werden (<https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/120803/MuenchnerStudieKeine-erhoehten-Infektionen-an-Grundschulen-und-Kitas>).

### 34

(3) Vor dem Hintergrund der dargestellten aktuellen pandemischen Lage, namentlich der drohenden weiteren Ausbreitung von leichter übertragbaren und wohl schwerere Krankheitsverläufe verursachenden Varianten (vgl. § 28a Abs. 3 Satz 1 Halbs. 2 IfSG), des insbesondere unter den Schülern mit Vorerkrankungen noch nicht hinreichenden Impffortschritts sowie des möglichen Beginns einer vierten Welle spricht aus ex-ante-Sicht vieles dafür, dass die Maskenpflicht im Schulgebäude außerhalb des Unterrichts und die Testpflicht weiterhin erforderliche und notwendige Schutzmaßnahmen zur Kontrolle des Infektionsgeschehens im Sinne des § 28a Abs. 3 Satz 7 IfSG in der im Zeitpunkt des Erlasses der angegriffenen Regelungen und bis zum 14. September 2021 geltenden Fassung bzw. des präventiven Infektionsschutzes gemäß des zum 15. September 2021 neu gefassten § 28a Abs. 3 Satz 2 IfSG darstellen. Die Wiederaufnahme des (angepassten) Regelbetriebs an Schulen, mit der der Antragsgegner dem gesetzlichen Bildungs- und Erziehungsauftrag nach Art. 1 Abs. 1 BayEUG nachkommt, geht epidemiologisch mit einer gesteigerten Gefahrensituation einher, da Mindestabstände in geschlossenen Klassenräumen vielfach nicht eingehalten werden können. Die Maßnahmen dienen nicht allein dem Schutz der Schülerinnen und Schüler. Sie sollen vielmehr dazu beitragen, die Weiterverbreitung des SARS-CoV-2-Virus unter den Schülern und Lehrern sowie deren Bezugspersonen außerhalb des Unterrichts zumindest zu reduzieren und hierdurch die Virusausbreitung insgesamt (bis zu einer hinreichenden Immunisierung der Bevölkerung) einzudämmen bzw. zu verlangsamen. Damit wiederum sollen insbesondere Personen, die sich aus medizinischen Gründen bislang nicht impfen lassen konnten, bei denen die Impfung weniger wirksam ist oder für die noch kein Impfstoff zugelassen wurde (beispielsweise Schüler mit Vorerkrankungen unter zwölf Jahren, Angehörige mit angeborenen Immundefekten oder medikamentöser Immunsuppression), vor einem schweren Krankheitsverlauf und Langzeitfolgen geschützt und der bei einer unkontrollierten Infektionsausbreitung weiterhin bestehenden Gefahr einer Überlastung des Gesundheitssystems vorgebeugt werden.

### 35

Die Antragstellerin geht fehl in der Annahme, individuell gefährdete Kinder könnten durch Impfung hinreichend geschützt werden und kollektive Maßnahmen zur Bekämpfung der Pandemie könnten nicht mehr gerechtfertigt werden, weil eine Überlastung des Gesundheitssystems absehbar nicht zu befürchten sei. Diese Ansicht verkennt, dass Impfungen nicht 100% schützen, Personen gefährdet werden können, die sich aus medizinischen Gründen nicht impfen lassen können, für die noch kein Impfstoff zugelassen wurde (Kinder unter 12 Jahren) oder für die eine Impfung derzeit noch nicht von der Ständigen Impfkommission empfohlen wird. Eine Überlastung des Gesundheitssystems kann im Übrigen auch dazu führen, dass die lebensnotwendige intensivmedizinische Versorgung von nicht an COVID-19 erkrankten Patienten nicht gewährleistet werden kann. Entgegen der Auffassung der Antragstellerseite können präventive Maßnahmen wie eine Test- und Maskenpflicht nicht erst dann ergriffen werden, wenn eine Überforderung des Gesundheitssystems bereits konkret und unmittelbar droht, da Leben und Gesundheit der Bevölkerung vor dem Hintergrund der aufgrund der spezifischen Charakteristika der vorliegenden Pandemie beruhenden Dynamik der Virusausbreitung dann nicht mehr hinreichend geschützt werden könnten. Unterstrichen wird dies durch die zum 14. September 2021 in Kraft getretene Neufassung des § 28a Abs. 3 Satz 2 und 3 IfSG.

Danach können zum präventiven Infektionsschutz insbesondere die in Abs. 1 Nrn. 1, 2, 2a, 4 und 17 genannten Schutzmaßnahmen, mithin auch die angegriffene Masken- und Testnachweispflicht, ergriffen werden; weitergehende Schutzmaßnahmen sollen unter Berücksichtigung des jeweiligen regionalen und überregionalen Infektionsgeschehens mit dem Ziel getroffen werden, eine drohende Überlastung der regionalen und überregionalen stationären Versorgung zu vermeiden.

### **36**

Mildere, zur Erreichung der genannten Ziele gleichermaßen wirksame Mittel sind für den Senat nicht ersichtlich. Testen und das Tragen von Masken stellen Bausteine dar, die jeweils einen Beitrag zur Infektionskontrolle leisten. Gerade die Antigen-Schnelltests stellen stets nur eine Momentaufnahme dar. Deren Anwendung dreimal pro Woche bietet - auch wegen der nicht 100prozentigen Sensitivität - keine vollständige Sicherheit. Daher erscheint die Einschätzung des Ordnungsgebers, dass die Maskenpflicht im Schulgebäude außerhalb des Unterrichts, etwa in Verkehrs- und Begegnungsbereichen auf den Gängen, neben den anderen Schutzmaßnahmen derzeit weiterhin erforderlich ist, nicht offensichtlich fehlerhaft. Nach § 28a Abs. 6 Satz 1 IfSG können Schutzmaßnahmen nach § 28a Abs. 1 IfSG kumulativ neben weiteren Maßnahmen zur Infektionsbekämpfung angewendet werden, soweit und solange es für eine wirksame Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 erforderlich ist.

### **37**

b) Die angegriffenen Regelungen tragen nach summarischer Prüfung auch dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinn Rechnung. Eine Gesamtabwägung zwischen der Schwere der damit verbundenen Eingriffe und dem Gewicht sowie der Dringlichkeit der sie rechtfertigenden Gründe führt zu dem Ergebnis, dass die Grenze der Zumutbarkeit jeweils (noch) gewahrt ist (vgl. dazu BVerfG, B.v. 18.7.2005 - 2 BvF 2/01 - BVerfGE 113, 167/260).

### **38**

aa) Nach der hier nur möglichen summarischen Prüfung bestehen keine hinreichenden Anhaltspunkte für die Annahme, dass die Pflicht zum Tragen einer einfachen Mund-Nasen-Bedeckung für Grundschüler und einer medizinischen Gesichtsmaske für die übrigen Schüler aus § 13 Abs. 1 i.V.m. § 2 14. BayIfSMV in verfassungswidriger Weise in deren Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG eingreifen könnte.

### **39**

Das Recht auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), dem unter den grundrechtlich verbürgten Freiheiten ein besonderes Gewicht zukommt, schützt die Gesundheit im biologisch-physiologischen Sinne und betrifft damit insbesondere den Schutz gegen die Herbeiführung von Krankheiten und Gebrechen. Es erfasst aber auch nichtkörperliche Einwirkungen, die das Befinden einer Person in einer Weise verändern, die der Zufügung von Schmerzen entspricht (vgl. BVerfG, B.v. 1.12.2020 - 2 BvR 916/11, 2 BvR 636/12 - BeckRS 202, 40592 Rn. 220).

### **40**

Für die Verursachung derartiger Folgen durch die Pflicht zum Tragen einer einfachen bzw. einer medizinischen Maske ist nichts Hinreichendes erkennbar. Insoweit ist zunächst zu berücksichtigen, dass die Verordnung etwaigen Gesundheitsgefahren durch die mit dem Tragen einer solchen Maske verbundenen Belastungen bereits durch die dort vorgesehenen Ausnahmen vorzubeugen sucht. So sieht § 2 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 14. BayIfSMV Ausnahmen von der Pflicht zum Tragen einer Maske für Personen vor, denen die Verwendung wegen einer Behinderung oder aus gesundheitlichen Gründen nicht zumutbar ist (vgl. hierzu BayVGH, B.v. 26.1.2021 - 20 NE 21.171 - BeckRS 2021, 796 Rn. 24; B.v. 8.9.2020 - 20 NE 20.1999 - COVuR 2020, 718). Des Weiteren gilt die Pflicht zum Tragen einer Maske generell nicht im Unterricht und während sonstiger Schulveranstaltungen (vgl. § 13 Abs. 1 Nr. 1 14. BayIfSMV und Begründung der Verordnung zur Änderung der 14. BayIfSMV v. 30.9.2021, BayMBl. 2021 Nr. 711 S. 3). Ebenso wenig gilt die Verpflichtung im Freien (§ 2 Abs. 1 Satz 1 14. BayIfSMV), so dass insgesamt nur während eines sehr begrenzten Zeitraums eine Maske zu tragen ist.

### **41**

Ein von Antragstellerseite ungeachtet dessen geltend gemachter Eingriff in die körperliche Unversehrtheit ist auf Grundlage der hier nur möglichen summarischen Prüfung nicht feststellbar. Insofern kann vollumfänglich auf den Beschluss des Senats vom 22. Juni 2021 (Az.: 25 NE 21.1709 - juris Rn. 47) verwiesen werden.

#### 42

Der durch die Maskenpflicht bewirkte Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) und in das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) der davon betroffenen Schülerinnen und Schüler ist nach vorläufiger Einschätzung verhältnismäßig im engeren Sinne.

#### 43

Den mit dem Tragen einer Maske verbundenen Beeinträchtigungen steht das mit der beanstandeten Regelung verfolgte Ziel gegenüber, einer durch eine schnelle Ausbreitung ansteckenderer Mutationen möglicherweise drohenden erneuten Beschleunigung des Infektionsgeschehens, einer Zunahme schwerer und auch tödlicher Krankheitsverläufe bei Menschen, die bislang noch nicht vollständig geimpft werden konnten, und letztlich einer Überlastung des Gesundheitssystems entgegenzuwirken. Die Maskenpflicht leistet aus Sicht des Ordnungsgebers, dem hierbei eine Einschätzungsprärogative zukommt, einen unverzichtbaren Beitrag im Rahmen seines Gesamtkonzepts. In Verbindung mit der Zugangsbeschränkung durch Tests in Bezug auf eine Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2, hält es der Ordnungsgeber auch angesichts des durch besorgniserregende Virusvarianten (VOC) geprägten Infektionsgeschehens für vertretbar, flächendeckende Unterrichtsangebote in Präsenzform anzubieten (vgl. Begründung der Verordnung zur Änderung der Zwölften Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung vom 9.4.2021, BayMBl. Nr. 262, S. 5, auf die die Begründung der Verordnung zur Änderung der 14. BayLfSMV vom 30.9.2021, BayMBl. 2021 Nr. 711, S. 1 Bezug nimmt).

#### 44

An der Angemessenheit der Maßnahme bestehen keine durchgreifenden Zweifel. Das Maß, in dem die in Rede stehende Verpflichtung von Schülerinnen und Schülern zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung oder einer medizinischen Maske voraussichtlich zur Eindämmung des Infektionsgeschehens beiträgt, steht zu dem Gewicht der sich für diese und ihre Eltern ergebenden Beeinträchtigungen in einem angemessenen, die Grundrechtseingriffe rechtfertigenden Verhältnis. Denn bei den Schutzmaßnahmen handelt es sich um ein Gesamtpaket, dessen Effizienz von der Funktionsfähigkeit aller Bestandteile abhängt. Die sich für die Schülerinnen und Schüler ergebenden besonderen Belastungen werden zudem durch die bereits genannten Ausnahmen abgemildert.

#### 45

bb) Auch die Testpflicht ist voraussichtlich verhältnismäßig.

#### 46

Selbst wenn vor dem Hintergrund, dass Schülerinnen und Schüler, die die erforderlichen Testnachweise nicht erbringen, im Unterricht und bei Prüfungen nach § 20 Abs. 1 Satz 1 BaySchO unentschuldigt fehlen (vgl. § 13 Abs. 2 Satz 3 14. BayLfSMV und Begründung der Verordnung zur Änderung der 14. BayLfSMV v. 5.10.2021, BayMBl. 2021 Nr. 716 S. 4), (mangels Freiwilligkeit) ein Eingriff in den Schutzbereich des Rechts auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG), des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) sowie der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) vorläge, wäre die Regelung angemessen. Ein Eingriff in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit, Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, läge im ganz unteren Bereich der Eingriffsintensität. Der bei den verwendeten Tests (vgl. <https://www.km.bayern.de/allgemein/meldung/7230/selbsttests-fuer-bayerische-schuelerinnen-und-schueler.html>) erforderliche Abstrich aus dem Mund-, Nasen- oder Rachenraum dürfte zwar als Beeinträchtigung der körperlichen Integrität zu werten sein. Diese wäre indes nur von kurzer Dauer und niedrigschwelliger Intensität (VerfGH, E.v. 21.4.2021 - Vf. 26-VII-21 - juris Rn. 27 m.w.N.). Gleiches gilt für Eingriffe in das allgemeine Persönlichkeitsrecht und die allgemeine Handlungsfreiheit. Angesichts des verfolgten Ziels, in Erfüllung der verfassungsrechtlichen Schutzpflicht des Staates für das Leben und die körperliche Unversehrtheit, der weiteren Ausbreitung von Infektionen mit dem Corona-Virus entgegenzuwirken (vgl. VerfGH, E.v. 14.9.2020 - Vf. 70-IVa-20 - juris Rn. 24), sind die Eingriffe angemessen und zumutbar.

#### 47

Nichts Anderes ergibt sich im Übrigen bei Einbeziehung der von der Antragstellerpartei nicht näher problematisierten Eingriffe durch die Verarbeitung personenbezogener Daten (vgl. Art. 4 Nr. 2, Art. 9 Abs. 1 und 2 Buchst. g) und i) Datenschutz-Grundverordnung - DSGVO, Art. 85 BayEUG, sowie OVG NW, B.v. 22.4.2021 - 13 B 559/21.NE - juris Rn. 98 ff.). Ungeachtet der Frage, inwiefern sich Beeinträchtigungen schon durch eine Testung nach § 3 Abs. 4 Nr. 1 und 2 14. BayLfSMV in Teilen vermeiden lassen, stehen die

Belastungen der Betroffenen bei summarischer Prüfung auch insofern nicht außer Verhältnis zu den der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen. Zwar besteht ein hohes Interesse, die Verarbeitung von Gesundheitsdaten zu untersagen (vgl. Art. 9 Abs. 1 DSGVO), die Testung und die Isolierung erkrankter Personen dient aber über den allgemeinen Gesundheitsschutz hinaus (vgl. Art. 9 Abs. 2 Buchst. i DSGVO) der Erfüllung der verfassungsrechtlichen Schutzpflicht des Staates für das Leben und die körperliche Unversehrtheit, der angesichts der grundsätzlich bestehenden Schulpflicht sowie des Rechts der Schüler, am Unterricht teilzunehmen, besonderes Gewicht zukommt.

#### **48**

cc) Schließlich hält der Senat die Koppelung des Schulbesuchs an einen vorangegangenen Test sowie die Maskenpflicht im Schulgebäude außerhalb des Unterrichts auch in Bezug auf das (Teilhabe-)Recht der betroffenen Eltern sowie der Schülerinnen und Schüler auf Erziehung und Bildung von Kindern in der Schule (Art. 6 Abs. 2 Satz 1, Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 14 Abs. 1 und 2 GrRCh) nicht für unverhältnismäßig (vgl. OVG NW, B.v. 22.4.2021 - 13 B 559/21.NE - juris Rn. 101 ff.). Es erscheint bereits fraglich, ob überhaupt ein Eingriff vorliegt; die Ausgestaltung des Schulverhältnisses wäre - aus den genannten Gründen - aber jedenfalls nicht unangemessen und nicht unzumutbar (vgl. BayVGH, B.v. 16.4.2021 - 20 NE 21.1036 - juris Rn. 32; B.v. 9.7.2021 - 25 NE 21.1757 - juris Rn. 72).

#### **49**

III. Eine von den Erfolgsaussichten in der Hauptsache unabhängige Folgenabwägung geht nach den eingangs dargestellten Maßstäben ebenfalls zulasten der Antragstellerpartei aus. Denn die zu erwartenden Folgen einer Außervollzugsetzung der angegriffenen Norm wiegen deutlich schwerer als die Folgen ihres einstweilig weiteren Vollzugs, die die von der Regelung betroffenen Schülerinnen und Schüler hinzunehmen haben. Diesbezüglich gelten die bereits zur Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn angestellten Erwägungen entsprechend.

#### **50**

B. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Gegenstandswertes ergibt sich aus § 53 Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG. Da die von der Antragstellerpartei angegriffene Verordnung bereits mit Ablauf des 29. Oktober 2021 außer Kraft tritt (§ 20 Abs. 1 14. BaylFSMV), zielt der Eilantrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache, weshalb eine Reduzierung des Gegenstandswertes für das Eilverfahren auf der Grundlage von Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 hier nicht angebracht erscheint.

#### **51**

C. Dieser Beschluss ist unanfechtbar, § 152 Abs. 1 VwGO.