

Titel:

Erfolgloser Einstweiliger Rechtsschutz der Eltern gegen die Durchsetzung der Schulpflicht ihres Kindes; Testobliegenheit aufgrund COVID-19

Normenketten:

VwGO § 80 Abs. 5

BayEUG Art. 76

BayLStVG Art. 7 Abs. 2

15. BayIfSMV § 12 Abs. 2

Leitsätze:

1. Dass Kinder aufgrund der häuslichen Unterweisung durch ihre Eltern keine Lernlücken haben, begründet keinen Anspruch auf Beurlaubung, um so der bestehenden Schulpflicht in Präsenz wegen der damit einhergehenden COVID-19-Testobliegenheit (hier: nach § 12 Abs. 2 15. BayIfSMV) entgegen zu können.

(Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)

2. Eine mittelbare Auswirkung der Durchsetzung der Erfüllung der Schulpflicht gegenüber den Eltern mit den Mitteln des Verwaltungszwanges auf die Testobliegenheit aus § 12 Abs. 2 S. 1 15. BayIfSMV des Schulkindes ändert nichts an der Geeignetheit und Erforderlichkeit des Verwaltungszwanges zur Schulpflicht. (Rn. 33) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Schulpflicht, Testobliegenheit, Distanzunterricht, einstweiliger Rechtsschutz, Corona, COVID-19, Coronatest, Beurlaubung, Verwaltungszwang, häusliche Unterweisung, Lernlücken, Präsenzunterricht

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 07.01.2022 – 7 CS 21.3151

Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Die Antragsteller haben die Kosten des Verfahrens zu je ½ zu tragen.

III. Der Streitwert wird auf 5.000,- EUR festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Antragsteller wenden sich gegen den sofortigen Vollzug eines Bescheids zur Durchsetzung der Schulpflicht.

2

Die Antragsteller sind Eltern der Kinder K. und M., die Schüler (1. und 4. Klasse) der Grund- und Mittelschule S. sind. Da die Kinder der Antragsteller der Testobliegenheit nicht nachkommen, nehmen sie derzeit nicht am Präsenzunterricht teil.

3

Mit Schreiben vom 22. November 2021 hörte das Landratsamt ... (im Folgenden: LRA) die Antragsteller zur Frage der zwangsweisen Durchsetzung der Schulpflicht an.

4

Mit E-Mail vom ... November 2021 nahmen die Antragsteller hierzu Stellung. Das LRA schicke hierauf als Antwort eine E-Mail vom 29. November 2021.

5

Mit Bescheid vom 6. Dezember 2021 verpflichtete das Landratsamt ... die Antragsteller, dafür Sorge zu tragen, dass K. und M. unter Erfüllung der Testobliegenheit nach § 12 Abs. 2 der 15. Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmen-Verordnung regelmäßig am Unterricht in der Grund- und Mittelschule S. teilnehmen und die sonstigen verbindlichen Schulveranstaltungen besuchen; diese Verpflichtung gelte solange und soweit, als der Unterricht ausschließlich in Präsenzform angeboten werde (Nr. 1 des Bescheids). Die sofortige Vollziehung von Nr. 1 wurde angeordnet (Nr. 2 des Bescheids). Für den Fall, dass die Antragsteller der Verpflichtung nach Nr. 1 des Bescheids nicht spätestens am dritten Tag nach der Zustellung des Bescheids nachkommen, wurde in der Person des Zuwiderhandelnden je Kind jeweils ein Zwangsgeld in Höhe von 800 EUR angedroht; es wurde darauf hingewiesen, dass auch nach Zahlung eines Zwangsgelds die Verpflichtung zur Beachtung der zugrundeliegenden Anordnung nicht entfalle (Nr. 3 des Bescheids). Auf die Begründung des Bescheids wird Bezug genommen.

6

Hiergegen erheben die Antragsteller mit Schriftsatz vom ... Dezember 2021, bei Gericht eingegangen am selben Tag, Klage zum Verwaltungsgericht München. Weiter beantragen die Antragsteller,

7

die aufschiebende Wirkung der Klage gegen Ziffer 1 des Bescheids vom 6. Dezember 2021 wiederherzustellen.

8

Zur Begründung machen die Antragsteller im Wesentlichen geltend, ihre Kinder wollten gern am Präsenzunterricht teilnehmen, lehnten jedoch die Covid-19-Tests ab. Seit Einführung des Distanzlernens würden sie regelmäßig und erfolgreich am Distanzlernen teilnehmen. Seitdem die Schulen am 8. November 2021 die Distanzbeschulung eingestellt hätten, würden die Antragsteller sich eigenständig um den Erhalt von Unterrichtsmaterialien und der Hausaufgaben kümmern. Diese würden von ihren Kindern bearbeitet und wöchentlich an die Schule übermittelt. Insofern finde weiterhin eine Beschulung statt. Die Antragsteller führten zudem regelmäßige Spiel- und Lerngruppen mit anderen Kindern durch. Die Antragsteller könnten lückenlos nachweisen, dass ihre Kinder auf dem aktuellen Bildungsstand seien. Hierauf sei der Antragsgegner nicht eingegangen, auch seien keine einzelfallbezogenen Informationen erhoben worden. Der angefochtene Bescheid sei gemäß Art. 44 Abs. 1 BayVwVfG nichtig, verstoße gegen geltendes Recht und sei daher aufzuheben. Niemand könne verpflichtet werden, eine Obliegenheit zu erfüllen. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof habe im Beschluss vom 12. April 2021 (20 NE 21.926) klargestellt, dass die Testteilnahme freiwilliger Natur sei; die Freiwilligkeit der Testung sei mit Beschluss vom 28. September 2021 (25 NE 21.2420) bestätigt worden. Demgegenüber verpflichte der Bescheid die Antragsteller zur Erfüllung einer Obliegenheit und sei daher rechtswidrig. Eine Testpflicht könne nur vom Gesetzgeber angeordnet werden, was jedoch nicht geschehen sei. Die einschlägigen schulrechtlichen Bestimmungen seien seit Oktober 2021 nicht geändert worden. Die Voraussetzungen von Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG lägen nicht vor, weil die Kinder der Antragsteller der Schulpflicht durch Distanzbeschulung nachkämen. Mangels Testpflicht könnten Schüler nicht zur Teilnahme am Präsenzunterricht verpflichtet werden. Ihnen stehe frei, der Erfüllung ihrer Schulpflicht von zu Hause aus nachzukommen. § 13 Abs. 2 Satz 3 14. BayIfSMV habe nur deklaratorische Bedeutung. Dem Ordnungsgeber der BayIfSMV fehle insoweit für das Schulrecht die sachliche Rechtsetzungskompetenz, weil er mit einer Verordnung des Infektionsschutzrechts nicht die Frage regeln könne, inwieweit die Schulpflicht erfüllt werde. Im Schreiben des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 9. September 2021 werde zutreffend ausgeführt, dass die Rechtsprechung bei Testverweigerern dem Grunde nach Distanzunterricht verlange. Der Antragsgegner überschreite seine gesetzlichen Eingriffsbefugnisse und verstoße gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz. Wie schon aus dem Anhörungsschreiben ersichtlich, fehle jede Auseinandersetzung mit dem Einzelfall, insbesondere der konstanten Beschulung durch die Eltern, der unauffälligen Lernsituation und dem guten Bildungsstand der Kinder sowie der aktuellen Pandemiesituation. Der Antragsgegner habe es versäumt zu prüfen, inwieweit die E-Mail der Eltern vom 28. November 2021 als ein Antrag auf Beurlaubung der Kinder zu werten sei. Auch hierin liege ein Ermessensnichtgebrauch. Der Bescheid lasse unberücksichtigt, dass die Schule das Recht der Schüler auf Bildung verletze, wenn sie den Kindern kein Lernmaterial zur Verfügung stelle. Der Antragsgegner hätte die Schulen verpflichten müssen, die Versorgung mit Material unverzüglich wieder aufzunehmen. Der Bescheid verletze Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG in Bezug auf die Kinder. Auch stehe eine Nötigung im Amt (§ 240 Abs. 1, 4 Satz 2 Nr. 2 StGB) im Raum.

9

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten zum Sach- und Streitstand wird auf die Gerichtsakte Bezug genommen.

II.

10

1. Der zulässige Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage nach § 80 Abs. 5 VwGO hat keinen Erfolg.

11

Nach § 80 Abs. 5 VwGO kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage im Fall des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO wiederherstellen. Bei dieser Entscheidung sind das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts einerseits und das private Aussetzungsinteresse, also das Interesse des Betroffenen, bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsakts von dessen Vollziehung verschont zu bleiben, gegeneinander abzuwägen. Maßgebliche Bedeutung kommt dabei den Erfolgsaussichten in der Hauptsache zu. Ist die Erfolgsaussicht mit genügender Eindeutigkeit zu verneinen, ist der Antrag grundsätzlich abzulehnen; ist sie offensichtlich zu bejahen, ist die aufschiebende Wirkung in der Regel wiederherzustellen. Im Übrigen kommt es auch darauf an, wie schwer die angegriffene Maßnahme durch ihren Sofortvollzug in die Rechtssphäre des Betroffenen eingreift, ob und unter welchen Erschwerissen sie wieder rückgängig zu machen ist und wie dringlich demgegenüber das öffentliche Interesse an der sofortigen Durchsetzung des angegriffenen Verwaltungsakts zu bewerten ist (vgl. BayVGh, B. v. 14.6.2002 - 7 CS 02.776 - juris Rn. 30 m.w.N.).

12

a) Vorliegend genügt die schriftliche Begründung des besonderen Interesses an der sofortigen Vollziehung (Fortdauer der fehlenden Teilnahme am Präsenzunterricht, des unentschuldigten Fernbleibens von Leistungsnachweisen mit der Folge der Gefährdung des erfolgreichen Besuchs des laufenden Schuljahres, Verlust sozialer Bindungen im Klassenverband) den Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO. Die Tatsache, dass sich hier die Gründe, die nach § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO für den Sofortvollzug berücksichtigt sind, teilweise mit den Gründen für den Erlass des Verwaltungsakts decken, steht der Annahme einer ausreichenden Begründung nicht entgegen.

13

b) Die Interessensabwägung geht im vorliegenden Fall zu Lasten der Antragsteller aus, da sich Nr. 1 des angegriffenen Bescheids des Antragsgegners nach summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage als rechtmäßig erweist.

14

aa) Rechtsgrundlage von Nr. 1 des Bescheids ist Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 des Landesstraß- und Verordnungsgesetzes (LStVG) in der in der Bayerischen Rechtssammlung (BayRS 2011-2-I) veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Gesetz vom 27. April 2020 (GVBl. S. 236). Danach können die Sicherheitsbehörden, soweit sie nicht anderweitig hierzu ermächtigt sind, Anordnungen für den Einzelfall nur treffen, um rechtswidrige Taten, die den Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit erfüllen, zu unterbinden.

15

bb) In formeller Hinsicht ist Nr. 1 des Bescheids nicht zu beanstanden.

16

Das Landratsamt war die zur Durchsetzung des Schulzwangs (Art. 118 des Bayerischen Gesetzes über das Erziehungs- und Unterrichtswesen - BayEUG - in der Fassung der Bekanntmachung vom 31. Mai 2000, GVBl. S. 414, 632, BayRS 2230-1-1-K, zuletzt geändert durch Gesetz vom 23. Juli 2021, GVBl. S. 432) sachlich und gemäß Art. 3 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a) BayVwVfG örtlich zuständige Sicherheitsbehörde (Art. 6 LStVG) zum Erlass des Bescheids zuständig.

17

Die Antragsteller wurden vor Bescheidserlass angehört (Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG).

18

cc) Gegen die Anordnung in Nr. 1 des Bescheids bestehen auch in materieller Hinsicht keine rechtlichen Bedenken.

19

(1) Der Bescheid vom 6. Dezember 2021 ist den Antragstellern gegenüber wirksam bekannt gegeben worden (Art. 41 Abs. 1 Satz 1, Abs. 5 BayVwVfG); nach Art. 8a VwZVG reicht es aus, Ehegatten eine Ausfertigung eines Verwaltungsakts unter ihrer gemeinsamen Adresse zuzustellen, wenn dieser sie beide betrifft.

20

(2) Zur Erfüllung der Verpflichtung aus Art. 76 Satz 2 BayEUG können nach Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG vollziehbare Anordnungen getroffen werden. Weder Art. 118 Abs. 1 BayEUG, wonach die Kreisverwaltungsbehörde befugt ist, den Schulpflichtigen zwangsweise der Schule zuführen zu lassen, noch Art. 119 Abs. 1 Nr. 2 BayEUG, wonach Verstöße gegen Art. 76 Satz 2 BayEUG mit Geldbuße belegt werden können, treffen abschließende Regelungen; vielmehr bleibt daneben Raum für die zwangsweise Durchsetzung der Schulpflicht gegenüber Erziehungsberechtigten minderjähriger Schulpflichtiger (VG Augsburg, B.v. 7.5.2002 - Au 9 S 02.507 - juris Rn. 17, bestätigt durch BayVGh, B.v. 20.8.2002 - 7 CS 02.1302 - Rn. 20).

21

(3) Das Verhalten der Antragsteller verwirklicht den Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit (Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG). Die Kinder der Antragsteller sind nach Art. 37 Abs. 1 Satz 1 BayEUG schulpflichtig, besuchen jedoch derzeit nicht die entsprechenden Pflichtschulen (Art. 36 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BayEUG), deren Besuch mit dem angefochtenen Bescheid gefordert wird. Die Verpflichtung zur Teilnahme am Unterricht und zum Besuch verpflichtender Schulveranstaltungen ergibt sich für Schüler aus Art. 56 Abs. 4 Satz 3 BayEUG; nach Art. 76 Satz 2 müssen die Erziehungsberechtigten dafür sorgen, dass minderjährige Schulpflichtige dieser Verpflichtung nachkommen. Der Verstoß der Antragsteller hiergegen erfüllt den Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit nach Art. 119 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. Art. 76 Satz 2 BayEUG (BayObLG, B.v. 14.10.1999 - 3 ObOWi 96/99 - juris Rn. 9 ff.).

22

(a) Die von den Antragstellern vorgenommene Unterweisung ihrer Kinder zu Hause stellt keinen Unterricht im Sinne des Art. 76 Satz 2 BayEUG dar. Nach Art. 1 Abs. 1 Satz 1 BayEUG haben die Schulen den in der Verfassung verankerten Bildungs- und Erziehungsauftrag zu verwirklichen; die Schulen haben dabei das verfassungsmäßige Recht der Eltern auf Erziehung ihrer Kinder zu achten (Art. 1 Abs. 3 BayEUG). Die Schulpflicht (Art. 35 Abs. 1 Satz 1 BayEUG) wird erfüllt durch den Besuch der in Art. 36 Abs. 1, 2 BayEUG genannten Schulen; eine Beschulung durch die Eltern ist dagegen nicht vorgesehen.

23

Vorliegend sind auch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die Kinder der Antragsteller einen Anspruch auf Hausunterricht durch die Schule hätten. Die Voraussetzungen für Hausunterricht nach Art. 23 Abs. 2 Satz 1 BayEUG liegen nicht vor.

24

(b) Die Kinder der Antragsteller sind weder vom Schulbesuch beurlaubt noch haben sie einen Anspruch hierauf. Es kann daher dahinstehen, ob die E-Mail vom ... November 2021 überhaupt als Antrag auf Beurlaubung angesehen werden kann. Nach § 20 Abs. 3 Satz 1 der Bayerischen Schulordnung (BaySchO) vom 1. Juli 2016 (GVBl. S. 164, 241, BayRS 2230-1-1-1-K), zuletzt geändert durch Verordnung vom 8. Juli 2021 (GVBl. S. 479), können Schülerinnen und Schüler auf schriftlichen Antrag in begründeten Ausnahmefällen vom Unterricht in einzelnen Fächern befreit oder vom Schulbesuch beurlaubt werden. Ein derartiger Ausnahmefall ist vorliegend nicht gegeben. Die Testobliegenheit trifft die Kinder der Antragsteller nicht in irgendeiner anderen Weise als andere Kinder. Auch was den Schulbesuch an sich angeht, ist nicht ersichtlich, dass dieser für die Kinder der Antragsteller mit (gegenüber der Situation anderer Kinder) weitergehenden Gefährdungen oder anderweitigen Belastungen verbunden ist. Dass nach dem Vortrag der Antragsteller ihre Kinder aufgrund der häuslichen Unterweisung keine Lernlücken haben, begründet keinen Anspruch auf Beurlaubung; die Möglichkeit der Beurlaubung nach § 20 Abs. 3 Satz 1 BaySchO soll Ausnahmesituationen Rechnung tragen, nicht aber ein Wahlrecht der Eltern eröffnen, ob ihre Kinder die Schule besuchen.

25

(c) Ein Verstoß der Antragsteller gegen die Pflicht nach Art. 76 Satz 2 BayEUG entfällt auch nicht etwa deswegen, weil ihren Kindern Distanzunterricht nach § 19 Abs. 4 BaySchO zu erteilen wäre. Die Voraussetzungen hierfür liegen nicht vor. Weder ist die Schule derzeit von einer Schließung betroffen bzw. die Klasse oder ein Kurs der Kinder der Antragsteller ausgeschlossen, § 19 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 Buchst. a) BaySchO, noch der Ausschluss der Kinder der Antragsteller i.S.v. § 19 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 Buchst. b) BaySchO durch die zuständigen Behörden zum Schutz von Leben oder Gesundheit angeordnet oder genehmigt. Die letztgenannte Regelung umfasst bereits ihrem Wortlaut nach nicht den Fall, dass bei Geltung der Zugangsbeschränkung mit Testobliegenheit nach § 12 Abs. 2 Satz 1 der Fünfzehnten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (15. BayIfSMV) vom 23. November 2021 (BayMBI. Nr. 816, BayRS 2126-1-19-G), zuletzt geändert durch Verordnung vom 10. Dezember 2021 (BayMBI. Nr. 868), ein Schüler an der Teilnahme am Präsenzunterricht lediglich deshalb gehindert ist, weil er die Testobliegenheit nicht erfüllt. Einer erweiternden Auslegung von § 19 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 Buchst. b) BaySchO steht die Begründung der Änderungsverordnung zur 14. BayIfSMV vom 5. Oktober 2021 (BayMBI. 2021 Nr. 716) entgegen.

26

(d) Soweit sich die Antragsteller auf die Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs zum Distanzunterricht für Schüler, die die Testobliegenheit nicht erfüllen (BayVGh, B.v. 16.4.2021 - 20 NE 21.1036 - juris Rn. 14, 19ff.; B.v. 12.4.2021 - 20 NE 21.926 - juris Rn. 18 ff.) beziehen, folgt hieraus kein Anspruch auf Distanzunterricht für die Kinder der Antragsteller. Ebenso wenig lässt sich daraus ein Anspruch der Antragsteller darauf herleiten, dass die Teilnahme ihrer Kinder an der häuslichen Unterweisung als Unterrichtsteilnahme im Sinne des Art. 76 Satz 2 BayEUG anzusehen wäre.

27

(aa) Bei Überprüfung der Angemessenheit der damaligen Regelung zur Testobliegenheit in § 18 Abs. 4 12. BayIfSMV (vom 5. März 2021, BayMBI. 2021 Nr. 171, in der Fassung der Änderungsverordnung vom 9. April 2021, BayMBI. 2021 Nr. 261) hatte der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in Bezug auf die Freiwilligkeit der Teilnahme an Testungen ausgeführt, ob der Ordnungsgeber auch sonstige Gründe in Erwägung gezogen habe, welche eine Verarbeitung der Gesundheitsdaten auch gegen den Willen der Betroffenen erlauben würden, lasse sich der Begründung der Verordnung nicht entnehmen; diese müssten daher außer Betracht bleiben. Dies bedeute, dass Schüler, die den Test nicht durchführen lassen wollten oder könnten, nicht vom Unterrichtsangebot ausgeschlossen werden dürften, sondern am Distanzunterricht und am Distanzlernen teilnehmen könnten. Hierzu bezog sich der Bayerische Verwaltungsgerichtshof auf die entsprechende Begründung der Änderungsverordnung vom 9. April 2021 (BayMBI. 2021 Nr. 262), die ausdrücklich Distanzunterricht für Schüler vorsah, die keine Testnachweise vorlegen wollten.

28

Bereits mit Beschluss vom 12. Juli 2021 (25 NE 21.1755 - juris) hat der Bayerische Verwaltungsgerichtshof ausgeführt, selbst wenn die Testungen nicht als freiwillig angesehen würden, wäre die Regelung zur Testobliegenheit angemessen (BayVGh, B.v. 12.7.2021 - 25 NE 21.1755 - juris Rn. 68). Die Kopplung des Schulbesuchs an einen vorangegangenen Test sei auch in Bezug auf das (Teilhabe-) Recht der betroffenen Eltern sowie der Schülerinnen und Schüler auf Erziehung und Bildung von Kindern in der Schule nicht für unverhältnismäßig (BayVGh, B.v. 12.7.2021 - 25 NE 21.1755 - Rn. 72). Bereits zu diesem Zeitpunkt ließ sich daher nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs ein Anspruch auf Gewährung von Distanzunterricht nicht mehr in Auslegung der Regelungen zur Testobliegenheit herleiten. Dies gilt in gleicher Weise für die Frage einer anderweitigen Ablegung von Leistungsnachweisen für Schüler, die der Testpflicht nicht nachkommen.

29

(bb) Die Regelungen zur Testobliegenheit in § 13 Abs. 2 Satz 1 14. BayIfSMV vom 1. September 2021 (BayMBI. Nr. 615, BayRS 2126-1-18-G), zuletzt geändert durch Verordnung vom 16. November 2021 (BayMBI. Nr. 799), die § 12 Abs. 2 Satz 1 15. BayIfSMV entsprechen, sind nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (BayVGh, B.v. 11.10.2021 - 25 NE 21.2525 - BeckRS 2021, 30069; B.v. 28.10.2021 - 25 NE 21.2579 - n.v.), auf die Bezug genommen wird, voraussichtlich materiell rechtmäßig. Die vom Ordnungsgeber getroffene Gefährdungsprognose, dass die Testobliegenheit bei summarischer Prüfung eine geeignete, erforderliche und gemäß § 28 Abs. 1, § 28a Abs. 1 IfSG notwendige

Schutzmaßnahme darstellt, ist danach nicht zu beanstanden (BayVGh, B.v. 11.10.2021 - 25 NE 21.2525 - a.a.O., Rn. 17ff.; B.v. 28.10.2021 - 25 NE 21.2579 - n.v. Rn. 26 ff.).

30

Im Hinblick auf die Angemessenheit der Regelung ist insbesondere zu berücksichtigen, dass § 13 Abs. 2 Satz 1 14. BaylFSMV (derzeit: § 12 Abs. 2 Satz 1 15. BaylFSMV) den Schülern die Wahl belässt, den Test entweder durch geschultes Personal und damit außerhalb der Wahrnehmungsmöglichkeiten der Mitschüler vornehmen zu lassen oder aber diesen direkt an der Schule durchzuführen (BayVGh, B.v. 11.10.2021 - 25 NE 21.2525 - a.a.O., Rn. 27).

31

Selbst wenn vor dem Hintergrund, dass Schüler wie die Kinder der Antragsteller, die die erforderlichen Testnachweise nicht erbringen, im Unterricht und bei Prüfungen unentschuldigt fehlen (§ 20 Abs. 1 Satz 1 BaySchO), 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 (BayVGh, B.v. 11.10.2021 - 25 NE 21.2525 - a.a.O. Rn. 29ff.). Die Kopplung des Schulbesuchs an einen vorangegangenen Test ist auch in Bezug auf das (Teilhabe-) Recht der betroffenen Eltern 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 unverhältnismäßig (BayVGh, B.v. 11.10.2021 - 25 NE 21.2525 - a.a.O. Rn. 31). Weiter liegt der Bestimmung im Hinblick auf den damit verfolgten Zweck, der Abwehr von Gefahren für das Leben und die körperliche Unversehrtheit einer potentiell großen Zahl von Menschen und die Sicherstellung der Leistungsfähigkeit des Gesundheitssystems in Deutschland jedenfalls kein offensichtlicher Verstoß gegen die Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) zugrunde (BayVGh, B.v. 11.10.2021 - 25 NE 21.2525 - a.a.O. Rn. 33).

32

Das Vorbringen der Antragsteller zu etwaigen Gesundheitsgefährdungen durch die an der Schule selbst angebotenen Schnelltests vermag keine Zweifel an der gesundheitlichen Unbedenklichkeit dieser Tests zu begründen (vgl. hierzu ausführlich BayVGh, B.v. 11.10.2021 - 25 NE 21.2525 - a.a.O. Rn. 28).

33

(4) Mit der Anwendung von Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG werden die Antragsteller auch nicht unzulässig zur Erfüllung einer Obliegenheit verpflichtet. Die Anordnung richtet sich auf die Erfüllung der Pflichten der Antragsteller nach Art. 76 Satz 2 BayEUG. Die Testobliegenheit bezieht sich auf das Kind der Antragsteller. Wie oben ausgeführt, begegnet die Testobliegenheit keinen rechtlichen Bedenken auch unter Berücksichtigung der fehlenden Freiwilligkeit (BayVGh, B.v. 11.10.2021 - NE 21.2525 - BeckRS 30069 Rn. 29). Vorliegend geht es um die Durchsetzung der Erfüllung der Schulpflicht gegenüber den Eltern mit den Mitteln des Verwaltungszwanges. Eine mittelbare Auswirkung auf die Testobliegenheit aus § 12 Abs. 2 Satz 1 15. BaylFSMV ändert nichts an der Geeignetheit und Erforderlichkeit des Verwaltungszwanges zur Schulpflicht.

34

(5) Anordnungen nach Art. 7 Abs. 2 LStVG stehen im Ermessen der Behörde. Das Landratsamt hat dies erkannt und unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Vorgaben hiervon ordnungsgemäßen Gebrauch gemacht. Auch eine Ermessenausübung entgegen der Vorstellung der Antragsteller ist eine solche und nicht etwas ein Fehler.

35

3. Die Erfolgsaussichten der Antragsteller in der Hauptsache sind also aus den dargestellten Gründen als gering anzusehen. Der Antrag gemäß § 80 Abs. 5 VwGO war deshalb abzulehnen.

36

4. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 VwGO, die Festsetzung des Streitwerts beruht unter Berücksichtigung des vorläufigen Charakters des Verfahrens auf §§ 53 Abs. 3 Nr. 1, 52 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. Februar 2014 (BGBl. I S. 154), das zuletzt durch Artikel 16 des Gesetzes vom 25. Juni 2021 (BGBl. I S. 2099) geändert worden ist, i.V.m. Nr. 1.1.1, 1.1.3 und 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.