

Titel:

Erfolgreicher Eilantrag gegen coronabedingte Regelungen zum Schulunterricht

Normenkette:

VwGO § 47 Abs. 6

IfSG § 32, § 28 Abs. 1, § 28a Abs. 1 Nr. 2, Nr. 16

12. BayIfSMV § 18 Abs. 1, Abs. 2

Leitsätze:

1. Die Schließung und Erteilung von Auflagen für die Fortführung des Schulbetriebs sind grundsätzlich zur Bekämpfung von COVID-19 geeignete und erforderliche Infektionsschutzmaßnahmen. (Rn. 18)

(redaktioneller Leitsatz)

2. Der Staat ist verfassungsrechtlich nicht darauf beschränkt, den Schutz gesundheits- und lebensgefährdeter Menschen allein durch Beschränkungen ihrer eigenen Freiheit zu bewerkstelligen, sondern er kann Regelungen treffen, die auch den vermutlich gesünderen und weniger gefährdeten Menschen in gewissem Umfang Freiheitsbeschränkungen abverlangen (Anschluss an BVerfG BeckRS 2020, 8418). (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)

3. Ob die Bestimmung in § 18 Abs. 2 Satz 3 12. BayIfSMV als selbständige Ermächtigungsgrundlage zu verstehen ist, auf deren Grundlage die Schulleiter Personen, die der Maskenpflicht nach § 18 Abs. 2 Satz 1 12. BayIfSMV nicht nachkommen, vom Schulgelände verweisen sollen, erscheint bei summarischer Prüfung zweifelhaft. (Rn. 26 – 27) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Corona Pandemie, inzidenzwertabhängiger Unterricht (Präsenz-, Wechsel- und Distanzunterricht), Maskenpflicht, Verweisung vom Schulgelände durch die Schulleitung, Corona, Inzident, Präsenzunterricht, Distanzunterricht, Wechselunterricht

Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

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

Gründe

I.

1

1. Der Antragsteller, der die 5. Klasse eines Gymnasiums in der Stadt Bamberg besucht, beantragt, § 18 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 2 Satz 1 und 3 der Zwölften Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (12. BayIfSMV vom 5.3.2021, BayMBI. 2021 Nr. 171), die mit Ablauf des 28. März 2021 außer Kraft tritt (§ 30 12. BayIfSMV), durch Erlass einer einstweiligen Anordnung vorläufig außer Vollzug zu setzen.

2

2. Die angegriffenen Regelungen haben folgenden Wortlaut:

§ 18 Schulen

(1) ¹Unterricht und sonstige Schulveranstaltungen im Sinne des Bayerischen Gesetzes über das Erziehungs- und Unterrichtswesen (BayEUG) sowie die Mittagsbetreuung an Schulen sind nach Maßgabe der folgenden Sätze zulässig, wenn durch geeignete Maßnahmen sichergestellt ist, dass dem Infektionsschutz Rechnung getragen wird. ²Die Schulen und die Träger der Mittagsbetreuung haben für alle Tätigkeiten auf dem Schulgelände und in der Notbetreuung ein Schutz- und Hygienekonzept auf der Grundlage eines ihnen von den Staatsministerien für Unterricht und Kultus und für Gesundheit und Pflege

zur Verfügung gestellten Hygieneplans (Rahmenhygieneplan) auszuarbeiten und auf Verlangen der zuständigen Kreisverwaltungsbehörde vorzulegen. ³Ab dem 15. März 2021 gilt:

1. in Landkreisen und kreisfreien Städten, in denen eine 7-Tage-Inzidenz von 100 überschritten wird, findet
 - a) in Abschlussklassen Präsenzunterricht, soweit dabei der Mindestabstand von 1,5 m durchgehend und zuverlässig eingehalten werden kann, oder Wechselunterricht und b) an allen übrigen Schularten und Jahrgangsstufen Distanzunterricht statt;
2. in Landkreisen und kreisfreien Städten, in denen die 7-Tage-Inzidenz zwischen 50 und 100 liegt, findet Präsenzunterricht, soweit dabei der Mindestabstand von 1,5 m durchgehend und zuverlässig eingehalten werden kann, oder Wechselunterricht statt;
3. in Landkreisen und kreisfreien Städten, in denen eine 7-Tage-Inzidenz von 50 nicht überschritten wird, findet
 - a) in den Klassen der Grundschulstufe Präsenzunterricht und b) an allen übrigen Schularten und Jahrgangsstufen Präsenzunterricht, soweit dabei der Mindestabstand von 1,5 m durchgehend und zuverlässig eingehalten werden kann, oder Wechselunterricht statt.

⁴Abweichend von § 3 bestimmt die zuständige Kreisverwaltungsbehörde durch amtliche Bekanntmachung jeweils am Freitag jeder Woche die für den betreffenden Landkreis oder die kreisfreie Stadt maßgebliche Inzidenzeinstufung nach dem jeweils aktuellen Stand der Veröffentlichung des Robert Koch-Instituts. ⁵Die für den Inzidenzbereich maßgebliche Regelung gilt dann für den betreffenden Landkreis oder die kreisfreie Stadt jeweils für die Dauer der darauffolgenden Kalenderwoche von Montag bis zum Ablauf des folgenden Sonntags. ⁶Regelungen zur Notbetreuung werden vom zuständigen Staatsministerium erlassen.

(2) ¹Auf dem Schulgelände, in der Mittagsbetreuung und in allen Angeboten der Notbetreuung besteht Maskenpflicht, für die Lehrkräfte gilt darüber hinaus die Pflicht zum Tragen einer medizinischen Gesichtsmaske im Rahmen der arbeitsschutzrechtlichen Bestimmungen. ²Unbeschadet des § 1 sind von der Maskenpflicht ausgenommen:

1. Schülerinnen und Schüler nach Genehmigung des aufsichtführenden Personals aus zwingenden pädagogisch-didaktischen oder schulorganisatorischen Gründen,
2. Schulverwaltungspersonal nach Erreichen des jeweiligen Arbeitsplatzes, sofern nicht weitere Personen anwesend sind,
3. Schülerinnen und Schüler während einer effizienten Stoßlüftung des Klassen- oder Aufenthaltsraums sowie kurzzeitig im Außenbereich unter freiem Himmel, solange dabei verlässlich ein ausreichender Mindestabstand eingehalten wird.

³Wird der Verpflichtung nach Satz 1 nicht nachgekommen, soll die Schulleiterin oder der Schulleiter die Person des Schulgeländes verweisen. ⁴Die jeweiligen Erziehungsberechtigten müssen dafür sorgen, dass die Schülerinnen und Schüler der Maskenpflicht nachkommen.

3

3. Mit seinem Eilantrag vom 28. Februar 2021, der zunächst gegen die Schulschließungen in § 18 11. BayLfSMV gerichtet war, rügt der Antragsteller eine Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 1, 2, 3, 6, 7 und 19 GG. Er wendet sich gegen die ihm bekannten Senatsentscheidungen vom 29. Januar 2021 (Az. 20 NE 21.201) und vom 15. Februar 2021 (Az. 20 NE 21.411). Der Ordnungsgeber habe das Infektionsgeschehen nicht ausreichend differenziert beachtet. Die Inzidenz in der Altersgruppe des 10-jährigen Antragstellers sei sehr gering. Auch mit der Zahl der Todesfälle ließen sich Schulschließungen nicht begründen, weil vorwiegend ältere Menschen, meist mit Vorerkrankungen, durch oder mit COVID-19 zu Tode kämen. Eine Übersterblichkeit läge nicht vor. Bei der Zahl der verfügbaren Intensivbetten am 12. Februar 2021 habe sich der Ordnungsgeber um 20% verschätzt und keine Angaben zur Notreserve gemacht. Der Gesamtinzidenzwert sei seit Beginn der Schulschließungen stark gesunken. Selbst wenn Schüler am Infektionsgeschehen teilnähmen, habe der Antragsgegner eine von Schulen ausgehende besondere Gefahr nicht begründet; belastbare Daten lägen hierzu nicht vor. Eine (in Anlage vorgelegte) US-Studie, die auf die Situation in Bayern übertragbar sei, käme zu dem Ergebnis, dass Schulen keinen

besonderen oder nennenswerten Einfluss auf das Infektionsgeschehen hätten. Der Normgeber habe sich allein auf die Risikoeinschätzung des Robert-Koch-Instituts gestützt; zum Beratergremium der Ministerpräsidentenkonferenz gehöre nur ein sehr kleiner, eingeschränkter Kreis von Beratern. Zur Einschätzung der Gefährdungslage hätten alle vertretbaren wissenschaftlichen Erkenntnisse in Erwägung gezogen werden müssen. Der Ordnungsgeber hätte zu dem Ergebnis kommen müssen, dass die Pandemie durch den Schutz von Risikogruppen ohne strengen Lockdown bekämpft werden könne. Zudem hätte er erkennen müssen, dass die Auswirkungen anhaltender Schulschließungen nicht mehr wieder gut zu machende Schäden bei Schülern verursachten. In der 5. Jahrgangsstufe des Gymnasiums, die der Antragsteller besuche, litten die Schüler besonders unter dem fehlenden Kontakt zu Mitschülern. Der zunehmende Wissensgewinn im Fortgang der Pandemie verpflichtete die Exekutive zu Differenzierungen. Da Schüler im Alter des Antragstellers weder besonders am Infektionsgeschehen teilnahmen noch Krankheitsverläufe mit Krankenhausaufenthalten entwickelten, könnten Schulschließungen nicht mit der Überlastung von Krankenhäusern begründet werden. Die Schulschließungen stellten auch die erarbeiteten Hygienekonzepte infrage. Der Antragsgegner habe es versäumt, in den letzten 13 Monaten Vorkehrungen zur Aufrechterhaltung des Schulbetriebs zu treffen. Das selbst verschuldete Nichtwissen über die Situation des Infektionsgeschehens dürfe nicht zur Rechtfertigung einschneidender Grundrechtseingriffe herangezogen werden. Die einschneidenden Maßnahmen ließen sich selbst im Rahmen einer Folgenabwägung nicht mehr rechtfertigen. Denn der Antragsteller und seine Mitschüler hätten offenbar keinen entscheidenden Einfluss auf das Infektionsgeschehen dergestalt, dass das Gesundheitssystem überlastet werden könnte oder ältere Menschen erheblich gefährdet würden. Die Auslastung des Gesundheitssystems in Deutschland sei nicht so gravierend wie behauptet. Selbst das Robert-Koch-Institut konstatiere gravierende Auswirkungen von Schulschließungen auf die Gesundheit von Kindern und Jugendlichen. Der Antragsteller werde durch die Vorenthaltung sozialer Kontakte zu Mitschülern in seiner Menschenwürde verletzt. Sein Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit werde rechtswidrig eingeschränkt. Sein Recht auf Leben, körperliche Unversehrtheit und Freiheit werde rechtswidrig beschnitten. Auch sein Recht auf Gleichberechtigung sei verletzt.

4

Mit Schriftsatz vom 8. März 2021 ließ der Antragsteller seinen Eilantrag auf § 18 Abs. 1 Satz 3, Abs. 2 Satz 1 und 3 12. BaylFSMV in der ab 15. März 2021 geltenden Fassung umstellen. Nicht nachvollziehbar sei, dass der Antragsgegner nunmehr einen Mindestabstand von 1,5 m und gleichzeitig das Tragen einer Maske fordere. Die Regelung sei auch insoweit widersprüchlich, als Schülerinnen und Schüler nach Genehmigung des aufsichtsführenden Personals aus zwingenden pädagogisch-didaktischen oder schulorganisatorischen Gründen keine Maske tragen müssten. Die Gesundheit und das Wohl von Kindern und Jugendlichen habe für den Antragsgegner offenbar keine besondere Bedeutung, da Schulen strengen Restriktionen unterlägen, gleichzeitig aber Baumärkte, Friseure und weitere Einzelhandelsmärkte geöffnet seien. Eine Beschulung mittels Video könne wichtige (Integrations-)Aufgaben der Schule nicht erfüllen. Mit der Regelung, dass bei einer Verletzung der Maskenpflicht ein Verweis vom Schulgelände erfolgen soll, überschreite der Ordnungsgeber seine Kompetenzen. Auch wenn dieser vordergründig auf das Hausrecht der Schulleitung abstelle, handle es sich um eine schulische Regelung, die ohne Weiteres aufzuheben sei.

5

4. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten Bezug genommen.

II.

A.

6

Der zulässige Antrag hat keinen Erfolg.

7

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 in der Hauptsache zu erhebenden Normenkontrollantrag gegen § 18 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 2 Satz 1 12. BaylFSMV hat unter Anwendung des Prüfungsmaßstabs im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO (1.) bei summarischer Prüfung keinen Erfolg (2a bis c). Hinsichtlich § 18 Abs. 2 Satz 3 12. BaylFSMV sind die Erfolgsaussichten als offen anzusehen (2d). Eine Folgenabwägung geht zulasten des Antragstellers aus (3.).

8

1. 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 (vgl. 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.

9

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. – juris Rn. 12).

10

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).

11

2. Nach diesen Maßstäben ist der Antrag auf einstweilige Außervollzugsetzung der § 18 Abs. 1 Satz 3 (Wechselunterricht) und Abs. 2 Satz 1 (Maskenpflicht) 12. BayLfSMV abzulehnen, weil der in der Hauptsache zu erhebende Normenkontrollantrag bei summarischer Prüfung voraussichtlich keinen Erfolg hat. Bei § 18 Abs. 2 Satz 3 12. BayLfSMV geht der Senat von offenen Erfolgsaussichten aus.

12

a) Der Senat geht im einstweiligen Rechtsschutzverfahren davon aus, dass die Maßnahmen nach § 18 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 2 Satz 1 12. BayLfSMV mit § 32 Satz 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 2 und 16 IfSG eine verfassungsgemäße Rechtsgrundlage haben (BayVGh, B.v. 8.12.2020 - 20 NE 20.2461 - juris Rn. 24 ff.).

13

b) Die Regelung in § 18 Abs. 1 Satz 3 12. BayLfSMV ist voraussichtlich materiell rechtmäßig, weil sie sich bei summarischer Prüfung an die Vorgaben in § 28a IfSG hält.

14

aa) Zur Begründung kann zunächst auf die Senatsrechtsprechung zur 11. BayLfSMV verwiesen werden. Anträge auf vorläufige Außervollzugsetzung der Schulschließungen nach § 18 Abs. 1 Satz 1 11. BayLfSMV hat der Senat mit Beschlüssen vom 29. Januar 2021 (Az. 20 NE 21.201 - BeckRS 2021, 791), 15. Februar 2021 (Az. 20 NE 21.411 - juris) und 2. März 2021 (Az. 20 NE 21.469 - BeckRS 2021, 3794) abgelehnt.

15

bb) Seit 15. März 2021 hat der Normgeber mit § 18 Abs. 1 Satz 3 12. BayLfSMV in Schulen inzidenzabhängig Präsenzunterricht, soweit dabei der Mindestabstand von 1,5 m durchgehend und zuverlässig eingehalten werden kann oder ersatzweise Wechselunterricht zugelassen. Aufgrund der in

Bayern insgesamt deutlich zurückgegangenen 7-Tage-Inzidenzwerte pro 100.000 Einwohner im Vergleich zum Höchstwert gegen Ende des letzten Jahres (224,64), den Fortschritten bei der Impfung insbesondere der am meisten gefährdeten Alters- und Bevölkerungsgruppen und den in der Bevölkerung in der Regel sehr zuverlässig umgesetzten Hygienemaßnahmen hat der Ordnungsgeber eine behutsamen Lockerung - u.a. im Bereich der Schulen - als infektiologisch vertretbar angesehen (vgl. Begründung, BayMBl. 2021 Nr. 172 S. 3). Die Öffnung der Schulen im Regelbetrieb hat er hingegen ungeachtet des anvisierten vermehrten Testens, Impfens sowie eine fortgesetzte genaue Beachtung der Abstands- und Hygieneregeln einschließlich FFP2-Maskenpflicht - als zu riskant angesehen.

16

Diese Gefährdungsprognose ist rechtlich nicht zu beanstanden. Sowohl zum Zeitpunkt der Entscheidung des Ordnungsgebers, den Regelbetrieb an Schulen weiterhin auszusetzen als auch zum Zeitpunkt der Entscheidung des Senats liegen die Voraussetzungen des § 28a Abs. 3 Satz 4, 5 und 10 IfSG weiterhin vor. Die Anzahl der Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen (Inzidenz) betrug am 15. März 2021 bundesweit 83 und in Bayern 88. Wegen der Überschreitung des Schwellenwertes von 50 sind nach § 28a Abs. 3 Satz 4 und 5 IfSG umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen, die eine effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens erwarten lassen. Soweit sich der Antragsteller auf den Rückgang der Neuinfektionen beruft, dauert diese Entwicklung aktuell nicht mehr an (vgl. bereits BayVGh, B.v. 2.3.2021 - Az. 20 NE 21.469 - BeckRS 2021, 3794). Die 7-Tage-Inzidenz nimmt derzeit wieder deutlich zu, nun insbesondere in den Altersgruppen unter 60 Jahre. Auch der Anteil der besorgniserregenden Virusvarianten (VOC) nimmt zu. Dies betrifft vor allem die v.a. in Großbritannien verbreitete Variante B.1.1.7, die nach vorläufigen wissenschaftlichen Untersuchungen wohl leichter übertragbar ist und mutmaßlich zu einer größeren Anzahl schwerer Krankheitsverläufe führen kann (vgl. RKI, Lagebericht vom 15.3.2021, abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz_2021/2021-03-15-de.pdf?blob=publicationFile; RKI, Risikobewertung vom 15.3.2021, abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html; RKI, Aktualisierter Bericht zu Virusvarianten von SARS-CoV-2 in Deutschland, insbesondere zur Variant of Concern [VOC] B.1.1.7, Stand 10.3.2021, abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/DESH/Bericht_VOC_2021-03-10.pdf?blob=publicationFile). Der Vorhalt des Antragstellers, das Infektionsgeschehen in seiner Altersgruppe sei sehr gering und könne - mangels schwerer Krankheitsverläufe - zu keiner Überlastung des Gesundheitssystems führen, greift zu kurz. Auch die Zahl der Neuinfektionen in der Altersgruppe 10 bis 14 Jahre steigt in Bayern deutlich an (vgl. Bayer. Landesamt für Gesundheit, Tabelle Inzidenz nach Altersgruppen, Stand: 15.3.2021, abrufbar unter https://www.lgl.bayern.de/gesundheits/infektionsschutz/infektionskrankheiten_a_z/coronavirus/karte_coronavirus/#inzidenz_alter). Dass schwere Krankheitsverläufe bei jungen Menschen sehr selten sind, ändert nichts daran, dass es bei einer Verbreitung von SARS-CoV-2 an Schulen insbesondere über die Familien der Schüler zu einer Ausbreitung in der gesamten Bevölkerung - auch unter noch nicht geimpften Risikogruppen - kommen kann. Auch soweit der Antragsteller vermutet, die Auslastung der Intensivstationen sei nicht so gravierend, wie dies der Ordnungsgeber begründet habe, führt dies aus Sicht des Senats nicht dazu, dass die Gefährdungsprognose als fehlerhaft anzusehen wäre.

17

cc) Die angegriffenen Maßnahmen (Abstandsgebot und Maskenpflicht) in Schulen, die bei Unterschreiten der 7-Tage-Inzidenz von 100 an weiterführenden Schulen regelmäßig zum Wechselunterricht führen, sind bei summarischer Prüfung gegenwärtig verhältnismäßig, also geeignet, erforderlich und angemessen. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die Beschlüsse des Senats vom 29. Januar 2021 (Az. 20 NE 21.201 - BeckRS 2021, 791), 15. Februar 2021 (Az. 20 NE 21.411 - juris) und 2. März 2021 (Az. 20 NE 21.469 - BeckRS 2021, 3794) verwiesen. Die hiergegen gerichteten Einwendungen des Antragstellers rechtfertigen keine andere Einschätzung.

18

(1) Soweit der Antragsteller belastbare Daten zum Infektionsgeschehen an Schulen vermisst, stellt der Senat zunächst fest, dass die Schließung und Erteilung von Auflagen für die Fortführung des Schulbetriebs grundsätzlich zur Bekämpfung von COVID-19 geeignete und erforderliche Infektionsschutzmaßnahmen sind. Davon ist der Gesetzgeber durch den Erlass des mit Artikel 1 des Dritten Gesetzes zum Schutz der

Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 18. November 2020 (BGBl. I S. 2397) eingefügten § 28a Abs. 1 Nr. 16 IfSG ausgegangen. Dafür, dass sich an dieser Risikoeinschätzung durch den Deutschen Bundestag maßgeblich etwas geändert hat, bestehen keine Anhaltspunkte. Vielmehr hat der Bundestag in seiner Sitzung vom 4. März 2021 inzwischen den Entwurf eines Gesetzes zur Fortgeltung der die epidemische Lage von nationaler Tragweite betreffenden Regelungen (BT-Drs. 19/26545 und 19/27291) in zweiter Lesung angenommen.

19

Die Ausführungen des Antragstellers zu Studien betreffend das Ausmaß des Einflusses von Schulen auf das Infektionsgeschehen von SARS-CoV-2 greifen nicht durch. Der Senat verkennt nicht, dass es heterogene Studienergebnisse u.a. hinsichtlich der infektiologischen Wirksamkeit von Schulschließungen, wie auch zu deren Folgen insbesondere für die psychische Gesundheit von Schülern gibt (vgl. BayVGh, B.v. 15.2.2021 - 20 NE 21.411 - juris Rn. 28). Derzeit kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass der Verordnungsgeber den ihm hier zustehenden Beurteilungsspielraum überschritten hätte. Denn der Normgeber darf nicht erst tätig werden, wenn die Tatsachengrundlage für eine beabsichtigte Regelung in der Wissenschaft übereinstimmend als gesichert bewertet wird (vgl. BayVerfGH, E.v. 1.2.2021 - Vf. 98-VII-20 - juris Rn. 21). Hinzu kommt, dass sich viele der vom Antragsteller dargestellten Auswirkungen der Maßnahmen auf sein soziales Leben im Klassenverband mit der inzidenzwertabhängigen Aufnahme des Wechselunterrichts an weiterführenden Schulen deutlich entspannt haben dürften. In der Stadt Bamberg, wo der Antragsteller ein Gymnasium besucht, ist mit bei einer 7-Tage-Inzidenz von 64,6 am 15. März 2021 (vgl. RKI, COVID-19-Dashboard, abrufbar unter <https://experience.arcgis.com/experience/478220a4c454480e823b17327b2bf1d4>) zumindest Wechselunterricht möglich.

20

(2) Auch die Annahme der Antragstellerin, die Öffnung von Schulen im Regelbetrieb unter Schutz- und Hygieneauflagen sei als milderes Mittel gleichermaßen geeignet, Infektionsrisiken zu begegnen, greift gegenwärtig nicht durch. Zwar können auch Hygienekonzepte zu einer Reduzierung von Ansteckungen mit SARS-CoV-2 beitragen. In der gegenwärtigen Phase der Pandemie, die weiterhin von einem diffusen Ausbruchsgeschehen geprägt ist und in der in vielen Fällen das Infektionsumfeld nicht ermittelt werden kann (vgl. RKI, Lagebericht vom 15.3.2021, a.a.O., S. 1 f.), ist die Prognose des Verordnungsgebers, dass vordringlich auf Einhaltung von Abstand und Hygiene ausgerichtete Maßnahmen derzeit im Regelbetrieb (d.h. ohne Einhaltung des Abstandsgebots in den Klassenräumen) noch nicht genügen, sondern die Kontakte insgesamt stärker unterbunden werden müssten, um das Infektionsgeschehen - auch mit Blick auf die zunehmende Ausbreitung besorgniserregender Virusvarianten - weiter einzudämmen, voraussichtlich nicht fehlerhaft. Für den Bereich der Schulen wurden zunächst erste Öffnungsschritte insbesondere für Abschlussklassen, Grundschulen und Förderzentren eingeleitet (vgl. § 18 Abs. 1 Satz 5 und Satz 8 11. BayIfSMV i.d.F.v. 12.2.2021, BayMBI. 2021 Nr. 112), die nun seit 15. März 2021 auf weiterführende Schulen ausgeweitet wurden. Insoweit ist es dem Verordnungsgeber, der dem Bildungsbereich bei der Öffnung hohe Priorität zugesprochen hat (vgl. BayMBI. 2021 Nr. 113 S. 3), zuzubilligen, die Auswirkungen dieser Öffnungen auf das Infektionsgeschehen zunächst zu beobachten, bevor weitere Schritte folgen.

21

(3) Erfolglos bleibt auch der Vortrag des Antragstellers, anstatt Einschränkungen gegenüber Schülern sollten in erster Linie (Hoch-)risikogruppen bestmöglich geschützt werden. Der Staat ist verfassungsrechtlich keineswegs darauf beschränkt, den Schutz gesundheits- und lebensgefährdeter Menschen allein durch Beschränkungen ihrer eigenen Freiheit zu bewerkstelligen. Vielmehr darf er Regelungen treffen, die auch den vermutlich gesünderen und weniger gefährdeten Menschen in gewissem Umfang Freiheitsbeschränkungen abverlangen, wenn gerade hierdurch auch den stärker gefährdeten Menschen, die sich ansonsten über längere Zeit vollständig aus dem Leben in der Gemeinschaft zurückziehen müssten, ein gewisses Maß an gesellschaftlicher Teilhabe und Freiheit gesichert werden kann (vgl. BVerfG, B.v. 13.5.2020 - 1 BvR 1021/20 - juris Rn. 9; BayVGh, B.v. 26.5.2020 - 20 NE 20.1065 - juris Rn. 33).

22

(4) Auch der Einwand des Antragstellers, das selbst verschuldete Nichtwissen über das Infektionsgeschehen dürfe nicht zur Rechtfertigung einschneidender Grundrechtseingriffe herangezogen werden, greift nicht durch. Der Normgeber darf nicht erst dann tätig werden, wenn die Tatsachengrundlage für eine beabsichtigte Regelung in der Wissenschaft übereinstimmend als gesichert bewertet wird (vgl. oben

Rn. 19). Im Übrigen wurde inzwischen mit Studien begonnen, um die relative Bedeutung von assoziierten Faktoren (Risiko- und schützende Faktoren) zu quantifizieren und eine Bewertung der Maßnahmen zur Eindämmung der Epidemie in Deutschland vorzunehmen (vgl. bereits BayVGH, B.v. 15.2.2021 - 20 NE 21.411 - juris Rn. 27 m.w.N.).

23

(5) Auch der Hinweis des Antragstellers auf die Öffnung u.a. der Friseure, Baumärkte und andere Einzelhandelsgeschäfte verfährt nicht. Dem Senat erschließt sich nicht, weshalb die teilweise Aufhebung einzelner Infektionsschutzmaßnahmen mit dem Fortbestand wesensverschiedener Sachverhalte unvereinbar sein sollte.

24

c) Die Maskenpflicht auf dem Schulgelände in § 18 Abs. 2 Satz 1 12. BayIfSMV kann auf § 32 Satz 1 i.V.m. § 28a Abs. 1 Nr. 2 IfSG gestützt werden (zur Rechtslage vor Inkrafttreten des § 28a IfSG vgl. BayVGH, B.v. 10.11.2020 - 20 NE 20.2477 - juris).

25

Soweit sich der Antragsteller gegen die Maskenpflicht wendet, obwohl im Wechselunterricht der Mindestabstand von 1,5 m zu wahren ist, kann er nicht durchdringen. Das Tragen von Mund-Nasen-Bedeckungen kann nach der Einschätzung des Robert-Koch-Instituts andere zentrale Schutzmaßnahmen, wie die Einhaltung der physischen Distanz von mindestens 1,5 m nicht ersetzen, sondern ergänzt diese (vgl. https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/FAQ_Mund_Nasen_Schutz.html). Dies gilt in der gegenwärtigen Situation einer raschen Ausbreitung besorgniserregender Virusvarianten (VOC) mit mutmaßlich höherer Übertragbarkeit und möglicherweise schwereren Krankheitsverläufen in besonderer Weise (vgl. oben Rn. 16).

26

d) Ob die Bestimmung in § 18 Abs. 2 Satz 3 12. BayIfSMV als selbständige Ermächtigungsgrundlage zu verstehen ist, auf deren Grundlage die Schulleiter Personen, die der Maskenpflicht nach § 18 Abs. 2 Satz 1 12. BayIfSMV nicht nachkommen, vom Schulgelände verweisen sollen, erscheint bei summarischer Prüfung zweifelhaft.

27

Die Schulleitung ist keine Infektionsschutzbehörde, denn nach § 65 Satz 1 ZustV sind für den Vollzug des Infektionsschutzgesetzes (IfSG) und des Bayerischen Infektionsschutzgesetzes (BayIfSG) grundsätzlich die Kreisverwaltungsbehörden zuständig. Diese Festlegung entspricht auch der gesetzlichen Regelung des Art. 3 Abs. 1 Nr. 3 GDVG, wonach die Kreisverwaltungsbehörden die unteren Gesundheitsbehörden sind. Diese auf Gesetz bzw. auf durch die Staatsregierung erlassene Rechtsverordnung beruhende Festlegung kann der vom Staatsministerium für Gesundheit und Pflege erlassene § 18 Abs. 2 Satz 3 12. BayIfSMV nicht durchbrechen. Demgemäß deutet der Rahmenhygieneplan Schulen vom 12. März 2021 (abrufbar unter <https://www.km.bayern.de/allgemein/meldung/7061/neuer-rahmen-hygieneplan-fuer-schulen-liegt-vor.html>) in Nr. 6.1 darauf hin, dass derartige Maßnahmen nicht auf Grundlage des § 18 Abs. 2 Satz 3 12. BayIfSMV, sondern unter Berufung auf das Hausrecht nach Art. 57 Abs. 2 BayEUG ergehen sollen. Eine abschließende Klärung der damit zusammenhängenden Fragen ist dem Hauptsacheverfahren vorbehalten.

28

3. Eine Folgenabwägung ergibt, dass die Interessen der Bevölkerung am Schutz von Leib und Leben die Interessen des Antragstellers, uneingeschränkt Präsenzunterricht am Gymnasium zu erhalten, in der gegenwärtigen Pandemiesituation überwiegen.

29

Das pandemische Geschehen verstärkt sich aktuell erneut. Nach dem Situationsbericht des Robert-Koch-Instituts (RKI) vom 15. März 2021 (abrufbar unter https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz_2021/2021-03-15-de.pdf?blob=publicationFile) nimmt die Zahl der Übertragungen von COVID-19 in der Bevölkerung in Deutschland wieder deutlich zu. In den letzten Tagen hat sich der Anstieg der Fallzahlen beschleunigt. COVID-19-bedingte Ausbrüche betreffen momentan insbesondere private Haushalte, zunehmend auch Kitas, Schulen und das berufliche Umfeld. Das RKI schätzt die Gefährdung für die Gesundheit der Bevölkerung in Deutschland insgesamt als sehr hoch ein. Nach der aktuellen Risikobewertung des RKI

(Stand 15.3.2021, vgl.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Risikobewertung.html) ist die Dynamik der Verbreitung einiger neuer Varianten (VOC) von SARS-CoV-2 besorgniserregend. Aufgrund der vorliegenden Daten hinsichtlich einer erhöhten Übertragbarkeit der Varianten und potenziell schwererer Krankheitsverläufe trägt dies zu einer schnellen Zunahme der Fallzahlen und der Verschlechterung der Lage bei. Alle Impfstoffe, die aktuell in Deutschland zur Verfügung stehen, schützen nach derzeitigen Erkenntnissen sehr gut vor einer Erkrankung durch die in Deutschland hauptsächlich zirkulierende VOC B.1.1.7 und auch vor schweren Erkrankungen durch die anderen Varianten. Für die Senkung der Neuinfektionen, den Schutz der Risikogruppen und die Minimierung von schweren Erkrankungen ist die Impfung der Bevölkerung von zentraler Bedeutung. Effektive und sichere Impfstoffe sind seit Ende 2020 zugelassen, stehen aber noch nicht in ausreichenden Mengen zur Verfügung und werden derzeit vorrangig den besonders gefährdeten Gruppen angeboten. Das individuelle Risiko, schwer an COVID-19 zu erkranken, kann anhand der epidemiologischen bzw. statistischen Daten nicht abgeleitet werden. Auch ohne bekannte Vorerkrankungen und bei jungen Menschen kann es zu schweren bis hin zu lebensbedrohlichen Krankheitsverläufen kommen. Langzeitfolgen können auch nach leichten Verläufen auftreten.

30

In dieser Situation ergibt die Folgenabwägung, dass die zu erwartenden Folgen einer Außervollzugsetzung der angegriffenen Normen - im Hinblick auf die damit einhergehende mögliche Eröffnung weiterer Infektionsketten - schwerer ins Gewicht fallen als die Folgen ihres weiteren Vollzugs für die Grundrechte des Antragstellers.

B.

31

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Gegenstandswertes ergibt sich aus § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG. Da die angegriffene Verordnung bereits mit Ablauf des 28. März 2021 außer Kraft tritt (§ 30 11. BayIfSMV), zielt der Eilantrag inhaltlich auf eine Vorwegnahme der Hauptsache, weshalb eine Reduzierung des Gegenstandswertes für das Eilverfahren nach Ziff. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 nicht angebracht ist.

32

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).