

Az.: 3 B 194/20



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der

- Antragstellerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Sächsische Staatsministerium
für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt
Albertstraße 10, 01097 Dresden

- Antragsgegner -

prozessbevollmächtigt:

wegen

SächsCoronaSchVO
hier: Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Helmert sowie die Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober, Groschupp und Dr. John

am 10. Juni 2020

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragstellerin.

Der Streitwert wird auf 5.000 € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Die Antragstellerin verfolgt mit ihrem Eilantrag gemäß § 47 Abs. 6 VwGO zuletzt das Ziel, im Wege der einstweiligen Anordnung § 2 Abs. 4 SächsCoronaSchVO im Bereich der Grundschulen und der Kindertagesstätten außer Vollzug zu setzen.
- 2 Die Antragstellerin ist Lehrerin an einer Grundschule der Stadt L.....
- 3 Der Antragsgegner hat mit Wirkung zum 6. Juni 2020 durch das Staatsministerium für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung mit - soweit hier streitgegenständlich - nachfolgendem Wortlaut erlassen. Die Verordnung wurde am 3. Juni 2020 im Sächsischen Gesetz- und Verordnungsblatt (SächsGVBl. S. 262 ff.) bekannt gemacht:

„§ 1 Grundsätze

(1) Jeder wird anlässlich der Corona-Pandemie angehalten, die physisch-sozialen Kontakte zu anderen Menschen außer den Angehörigen des eigenen Hausstandes, der Partnerin oder dem Partner sowie den Personen, für die ein Sorge- oder Umgangsrecht besteht, und mit Angehörigen eines weiteren Hausstandes oder mit bis zu zehn weiteren Personen auf das zwingend nötige Minimum zu reduzieren. Wo immer möglich, sind ein Mindestabstand zu anderen Personen von 1,5 Metern einzuhalten und weitere Maßnahmen zur

Ansteckungsvermeidung zu beachten (Kontaktbeschränkung). Diese Grundsätze gelten für alle Lebensbereiche, einschließlich Arbeitsstätten.

(2) Es wird dringend empfohlen, bei Kontakten im öffentlichen Raum, insbesondere mit Risikopersonen, eine Mund-Nasenbedeckung zu tragen, um für sich und andere das Risiko von Infektionen zu reduzieren. Dazu gehören auch regelmäßige Händehygiene und die Vermeidung des Hand-Gesicht-Kontaktes. Eltern und Sorgeberechtigte sollen dafür Sorge tragen, dass ihre Kinder oder Schutzbefohlenen diese Empfehlungen auch einhalten, sofern diese dazu in der Lage sind. Menschen mit Behinderung und solche mit gesundheitlichen Einschränkungen können, sofern sie nicht dazu in der Lage sind, auf das Tragen der Mund-Nasenbedeckung verzichten. Es ist zulässig, im Kontakt mit hörgeschädigten Menschen, die auf das Lesen von Lippenbewegungen angewiesen sind, zeitweilig auf die Mund-Nasenbedeckung zu verzichten. (...)

§ 2 Kontaktbeschränkung, Abstandsregelungen, Mund-Nasenbedeckung (...)

(2) Zusammenkünfte und Ansammlungen im öffentlichen Raum sind nur zulässig allein und mit den Angehörigen des eigenen Hausstandes, in Begleitung der Partnerin oder des Partners, mit Personen, für die ein Sorge- oder Umgangsrecht besteht, und

1. mit Angehörigen eines weiteren Hausstandes oder
2. mit bis zu zehn weiteren Personen. (...)

(4) Der Mindestabstand von 1,5 Metern gilt nicht in Kindertageseinrichtungen, in Schulen und bei schulischen Veranstaltungen; alternative Schutzmaßnahmen können durch Allgemeinverfügung des Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt zur Regelung des Betriebs von Einrichtungen der Kindertagesbetreuung und von Schulen im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Corona-Pandemie bestimmt werden. (...)

(7) Zusammenkünfte und Ansammlungen im öffentlichen Raum sind abweichend von Absatz 2 bei Einhaltung des Mindestabstandes von 1,5 Metern erlaubt. § 5 bleibt unberührt.

(8) Mit Ausnahme von den Regelungen in den Absätzen 2, 3, 6 und 7 sind Zusammenkünfte und Ansammlungen im öffentlichen Raum verboten. (...)

§ 9 Inkrafttreten, Außerkrafttreten

(1) Diese Verordnung tritt am 6. Juni 2020 in Kraft. Gleichzeitig tritt § 5 der [Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung](#) vom 12. Mai 2020 (SächsGVBl. S. 206) außer Kraft.

(2) § 5 tritt mit Ablauf des 31. August 2020 außer Kraft. Im Übrigen tritt diese Verordnung mit Ablauf des 29. Juni 2020 außer Kraft.“

- 4 Die Antragstellerin hat beim Sächsischen Obergericht um einstweiligen Rechtsschutz nach § 47 Abs. 6 VwGO nachgesucht. Zur Begründung ihres

Rechtsschutzbegehrens trägt sie mit Schriftsätzen vom 18. Mai, 4. sowie 9. Juni 2020 zusammengefasst vor: Der Sächsische Staatsminister für Kultus habe entschieden, ab dem 18. Mai 2020 alle Kindertageseinrichtungen bei Einhaltung weitreichender strenger hygienischer Maßnahmen wieder zu eröffnen. Hierzu sei ein Konzept zur Wiedereröffnung der Kindertagesbetreuung, Grundschulen und der Primarstufe der Förderschulen im Freistaat Sachsen erstellt worden. Ferner seien auch Handlungsempfehlungen für die Praxis an der Grundschule erstellt und veröffentlicht worden. Einzelne Personengruppen, die zur Risikogruppe gehörten, seien von der Verpflichtung, Präsenzunterricht zu erteilen, ausgenommen worden. Die Unfallkasse habe im Zusammenhang damit darauf hingewiesen, dass die wichtigsten Präventionsmaßnahmen die Einhaltung des Abstandsgebots von mindestens 1,5 Meter und eine wirksame Handhygiene seien. Diese Empfehlung werde auch von anderen Stellen abgegeben. Mit § 2 Abs. 4 Sächs-CoronaSchVO in der aktuellen Fassung werde der Mindestabstand von 1,5 Metern in Schulen und bei schulischen Veranstaltungen aufgehoben. Die Verordnung sei mit höherrangigem Recht nicht vereinbar, da sie nicht auf § 32, § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG gestützt werden könne. Es bedürfe einer Entscheidung des Sächsischen Landtags, da es um die grundsätzliche Frage gehe, wie die betroffenen Grundrechte ausgeglichen werden könnten. Eine solche Entscheidung könne nicht auf § 32 Satz 1 IfSG gestützt werden. Dies gelte jedenfalls, soweit Regelungen erlassen würden, bei denen für einen längeren Zeitraum Grundrechtspositionen auszugleichen seien. Dies ergebe sich aus Art. 20 GG in seiner Ausformung als Rechtsstaatsprinzip und dem Parlamentsvorbehalt. Hiernach müssten alle wesentlichen Fragen vom Gesetzgeber selbst entschieden werden. Zweifel ergäben sich im Übrigen daraus, dass die Verordnung mit Allgemeinverfügungen kombiniert würde, wobei der Regelungsinhalt unklar bleibe. Die Vorschrift sei mit höherrangigem Recht unvereinbar, da für Kindertagesstätten und einen Teil der Schulen auf ein Schutzkonzept verzichtet werde, das im Übrigen generell für alle Lebensbereiche für erforderlich angesehen werde. Die generelle Abweichung von der Abstandsregelung sei durch keinen sachlichen Grund gerechtfertigt. Dem stünden Überlegungen der Kultusministerkonferenz, der Ministerpräsidenten und der Bundeskanzlerin, die „Empfehlungen des Bundesamtes und des Trägers der Unfallversicherung“ offenkundig entgegen. Das von ihr in Anspruch genommene Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit stelle eine objektive Wertentscheidung der Verfassung dar, die staatliche Schutzpflichten begründe. Zwar

komme dem Verordnungsgeber ein Einschätzungs- und Wertungs- sowie Gestaltungspielraum zu. Dies sei aber anders, wenn Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht oder offensichtlich ungeeignet oder völlig unzulänglich seien, das gebotene Schutzziel zu erreichen, oder wenn sie erheblich hinter dem Schutzziel zurückblieben. Dies sei hier der Fall, da ein sachlicher Grund für die Differenzierung nicht ersichtlich sei. Vorgaben, was durch die Allgemeinverfügung geregelt werden solle, fänden sich in der Verordnung nicht. Das Schutzkonzept sei auch ungeeignet. Das Ministerium gehe dem Grunde nach offenbar davon aus, dass das Abstandsgebot umzusetzen sei. Für Kindertagesstätten und Grundschulen (mit Ausnahme der Klassenstufe 4 bei den Förderschulen) werde das Konzept der Beschulung in Klassenverband unter Verzicht auf Mindestabstände realisiert. Dies widerspreche den fachlichen Empfehlungen. Die vom Ministerium thematisierte Arbeitsgruppe sei ohne Beteiligung des Schulkörpers tätig gewesen. Bedenke man, dass bei etwa 25 Kindern, je zwei Eltern und etwaigen Geschwisterkindern im Fall einer Infektion schnell mehr als 50 infizierte Personen zustande kämen, dies aber schon bezogen auf 100.000 Einwohner der Schwellenwert für ein behördliches Einschreiten sein solle, sei die Rückausnahme von dem Schutzkonzept nicht begründbar. Weder das Konzept noch die Handlungsempfehlungen nähmen die örtlichen Verhältnisse in den Blick. Wissenschaft und Rechtsprechung nähmen bei Nichteinhaltung des Mindestabstandsgebots eine Gefährdung an.

5 Sie beantragt daher sinngemäß,

§ 2 Abs. 4 SächsCoronaSchVO vom 3. Juni 2020 einstweilig außer Vollzug zu setzen.

6 Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

7 Er tritt dem Antrag mit Schriftsatz vom 29. Mai 2020 entgegen. Zur Begründung verweist er zusammengefasst darauf, dass die Zulässigkeit des Antrags zumindest zweifelhaft sei, weil die Antragstellerin im Hinblick auf die Abweichung vom Mindestabstand von 1,5 Meter bei dem Besuch von Kindertageseinrichtungen nicht antragsbefugt sei, denn sie sei an solchen Einrichtungen nicht tätig oder suche diese

auf. Die Regelungen in der Allgemeinverfügung des Antragsgegners vom 20. Mai 2020 seien nicht Streitgegenstand. Die Unterschreitung des Mindestabstands sei nur zwischen Schülern innerhalb des Klassenraums gestattet, von einer zulässigen Unterschreitung des Mindestabstands im Verhältnis zu den Lehrkräften, zu der die Antragstellerin zähle, sei dagegen keine Rede. Allenfalls könnte die nicht zwingend geforderte Einhaltung eines Mindestabstands zwischen den Schülern reflexhaft auch die Lehrkräfte belasten, wobei dies allerdings schwerlich vorstellbar sei, da die Anzahl der durch die Schüler in den Klassenraum hineingetragenen Viren nicht davon abhängig sei, ob die Schüler untereinander den Mindestabstand von 1,5 Meter einhielten. Die Sächsische Corona-Schutz-Verordnung sei formell rechtmäßig. Sie fände ihre Rechtsgrundlage in § 32 Abs. 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Sätze 1 und 2 IfSG. Diese Vorschriften seien ausreichende Rechtsgrundlage für die streitgegenständliche Verordnung. Für die hier in Rede stehenden Schulen werde darauf hingewiesen, dass § 28 IfSG ausdrücklich gestatte, Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon zu schließen. Schulen zählten zu den Gemeinschaftseinrichtungen im Sinne des Gesetzes. Gestatte aber das Gesetz eine vollständige Schließung einer Schule, so stelle es erst recht die Grundlage für eine Verordnungsregelung zur Wiedereröffnung einer Schule dar, wenn auch nicht ohne Einschränkungen, sondern nur mit bestimmten Maßgaben. Die Ermächtigung an die Landesebene genüge den Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 GG, Art. 75 Abs. 1 SächsVerf. Der Wesentlichkeitsgrundsatz und das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG, Art. 37 Abs. 1 Satz 2 SächsVerf seien nicht verletzt. Da die Corona-Pandemie allgemeinkundig bis auf weiteres andauere, sei weiterhin eine Lage im Sinn der genannten Bestimmungen des Infektionsschutzgesetzes gegeben. Auf diese Lage müsse auch in Zukunft schnell und flexibel reagiert werden können. Ein Gesetzgebungsverfahren im Parlament böte diese Möglichkeit nicht in verlässlicher Weise. Im Übrigen sei auf Art. 80 Abs. 4 GG zu verweisen. Hiernach stehe es dem jeweiligen Landesparlament uneingeschränkt frei, von einer der Landesregierung bundesgesetzlich erteilten Verordnungsermächtigung selbst durch förmliches Parlamentsgesetz Gebrauch zu machen. § 2 Abs. 3 (jetzt Abs. 4) SächsCoronaSchVO sei, soweit er sich auf Grundschulen beziehe, auch materiell rechtmäßig. Beschlüsse in Fachgremien und politischen Zusammenkünften seien nicht geeignet, rechtliche Bindungskraft zu entwickeln. Die Vorschrift ermögliche es, im Ergebnis der in der Entscheidungsprärogative des Antragsgegners liegenden Abwägung der widerstreitenden Belange eine Unterschreitung des in Rede stehenden

Mindestabstands zu gestatten. Der Vorschrift liege die Erwägung zugrunde, dass es im Rahmen der Wiederaufnahme des Schulunterrichts unvermeidlich sein könne, bestimmte infektionsschutzrechtlich förderliche Vorkehrungen, so auch den Mindestabstand, nicht in jedem Fall einhalten zu können. Zur Praktikabilität gehörten nicht nur Gesichtspunkte des Infektionsschutzes einerseits, sondern andererseits auch entwicklungspsychologische und pädagogische Gesichtspunkte, die gerade im Grundschulbereich den Präsenzunterricht im Klassenverband geböten. Dies gelte auch für die beschränkte Anzahl der zur Verfügung stehenden Räumlichkeiten und des Lehr- und sonstigen Aufsichtspersonals sowie die weiteren Fragen, die sich bei einer nicht vollzeitlich stattfindenden Beschulung für die jeweiligen Klassenstufen in vielerlei anderer Hinsicht stellten. Auch müsse in den Blick genommen werden, dass beide Elternteile der Schüler wieder einer Erwerbstätigkeit nachgehen müssten. Die wechselseitigen grundrechtlich geschützten Belange müssten in einen bestmöglichen Ausgleich gebracht werden, hier das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit sämtlicher am Schulbetrieb beteiligten Personen, also auch der Lehrkräfte, einerseits und das Grundrecht der Schüler auf schulische Bildung andererseits (Art. 2 Abs. 2 Satz 1, Art. 7 GG, Art. 16 Abs. 1 Satz 1, Art. 102 Abs. 1 Satz 1 SächsVerf). Angesichts der Eigenart des Grundschulunterrichts sei die Wahrung des Mindestabstands zwischen den Schülern nicht immer möglich. Das Beschulungsziel in Grundschulen sei anders als bei höheren Klassen durch gleichwertige Alternativregelungen nicht möglich. Bei Kindern in Primarbereich sei die strikte Durchsetzung des Abstandsgebots entwicklungspsychologisch nicht zu erwarten. Dies folge auch aus den Empfehlungen der Kultusministerkonferenz zur Arbeit in der Grundschule sowie den rechtlichen Regelungen für die Grundschulen im Freistaat Sachsen. Hieraus folge, dass Schüler der Primarstufe in einer Unterrichtsstunde nicht reglos auf ihren Plätzen verharren würden. Die Bewegungserziehung sei in allen Fächern zu konkretisieren. Ein zeitgleiches Ausweichen mit einem Teil der Klasse in einen anderen Raum sei mangels zur Verfügung stehender Räumlichkeiten sowie von Lehrkräften nicht möglich. Auch eine alternative Beschulung wie bei höheren Klassen sei nicht erfolversprechend, da in diesem jungen Alter die Fähigkeit zum Selbststudium nicht ausgeprägt sei. Hieraus ergäbe sich auch eine zeitliche Verlängerung der Aufsichtspflicht der Personensorgeberechtigten während des Aufenthalts im häuslichen Bereich. Eine häusliche Unterstützung sei umso weniger möglich, je geringer die entsprechenden bildungsmäßigen und sonstigen

Voraussetzungen bei den jeweiligen Personenberechtigten seien. Dies führe zumal über längere Zeit zu einer nachhaltigen und schwer wiederaufholbaren ungleichen Entwicklung der Schülerschaft. Mit dem gleichheitsrechtlich abgesicherten grundrechtlichen Anspruchs sämtlicher Schüler auf qualifizierte schulische Bildung sei dies ebenso wenig zu vereinbaren wie mit dem Sozialstaatsprinzip des Grundgesetzes (Art. 20 Abs. 1 GG) und der Sächsischen Verfassung (Art. 1 Satz 2 SächsVerf), welches gerade auch im Bereich der leistungsgewährenden Verwaltung gebiete, soziale Unterschiede nach Möglichkeit auszugleichen, jedenfalls aber nicht noch zu verstärken und zu verfestigen. Daher sei eine unterschiedliche Regelung im Grundschulbereich berechtigt. Mehrere medizinische Fachgesellschaften befürworteten, unter anderem Grundschulen zeitnah wieder zu eröffnen (Stand: 21. Mai 2020). Hierin werde darauf hingewiesen, dass Kinder erst im Alter von über zehn Jahren weiter Abstand halten müssten. Auch die Folgenabwägung würde den Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung nicht rechtfertigen. Die Aussetzung der angegriffenen Verordnungsbestimmung hätte den Zusammenbruch eines geordneten Grundschulunterrichts in Sachsen insgesamt zur Folge. Es sei auch nicht möglich, es in das Belieben der einzelnen Lehrkraft zu stellen, ob sie unter den Bedingungen des nicht eingehaltenen Mindestabstands der Schüler untereinander im Klassenraum den Grundschulunterricht durchführen möchte oder nicht. Dem habe sich das Risiko der Antragstellerin vor einer Infektion unterzuordnen.

II.

8 Der Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes durch Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 47 Abs. 6 VwGO hat keinen Erfolg.

9 Gemäß [§ 47 Abs. 6 VwGO](#) kann das Obergerverwaltungsgericht die Anwendung der Verordnung des Antragsgegners vorübergehend außer Vollzug setzen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Da sich der Wortlaut der Vorschrift an [§ 32 BVerfGG](#) anlehnt, sind die vom Bundesverfassungsgericht hierzu entwickelten Grundsätze ([BVerfG, Beschl. v. 8. November 1985, BVerfGE 71, 158](#) [161]; [BVerfG, Beschl. v. 8. November 1994, BVerfGE 91, 252](#) [257 f.]; st. Rspr.) auch bei [§ 47 Abs. 6 VwGO](#) heranzuziehen. Bei der Prüfung, ob die vorläufige Aussetzung einer bereits in Kraft gesetzten Norm

dringend geboten ist, muss deshalb ein besonders strenger Maßstab angelegt werden (SächsOVG, Beschl. v. 7. März 2018 - [3 B 386/17](#) -, juris; Beschl. v. 15. März 2018 - 3 B 82/18 -, juris Rn. 16 m. w. N.). Als Entscheidungsmaßstab dienen die Erfolgsaussichten eines anhängigen oder möglicherweise nachfolgenden Hauptsacheverfahrens. Erweisen sich diese als offen, sind die Folgen, die eintreten würden, wenn eine einstweilige Anordnung nicht erginge, eine Hauptsache aber Erfolg hätte, gegenüber den Nachteilen abzuwägen, die entstünden, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, einem anhängigen oder möglicherweise nachfolgenden Normenkontrollantrag aber der Erfolg zu versagen wäre (SächsOVG, Beschl. v. 15. März 2018 a. a. O.).

10 Dies zu Grunde gelegt gilt Folgendes:

11 1. Dem Antrag steht nicht entgegen, dass er sich ursprünglich auf § 2 Abs. 3 Sächs-CoronaSchVO in der bis zum 6. Juni 2020 geltenden Fassung bezog.

12 Denn dem Antragsbegehren ist zu entnehmen, dass es in entsprechender Anwendung von § 91 VwGO auf die neue, im Kern gleichlautende Nachfolgeregelung des seit dem 6. Juni 2020 geltenden § 2 Abs. 4 SächsCoronaSchVO umgestellt werden soll (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 25. Aufl. 2019, § 47 Rn. 90 m. w. N.; SächsOVG, Beschl. v. 25. Mai 2020 - 3 B 187/20 -, juris Rn. 26). Die Antragsgegnerin hat unter Nr. 3 ihres Schriftsatzes vom 4. Juni 2020 darauf Bezug genommen, dass die Vorschrift nunmehr selbst festlege, dass der Mindestabstand von 1,5 Meter unter anderem nicht in Grundschulen gelte. Aus prozessökonomischer Sicht und, weil sich die jeweiligen Verordnungen im Abstand von wenigen Wochen ablösen, zur Ermöglichung effektiven Rechtsschutzes i. S. v. Art. 19 Abs. 4 GG erscheint es daher hier sachgerecht, das Verfahren im Hinblick auf § 2 Abs. 4 SächsCoronaSchVO in der aktuellen Fassung fortzuführen.

13 2. Die Antragstellerin ist antragsbefugt i. S. v. § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO, da sie geltend machen kann, in ihrem Recht auf körperliche Unversehrtheit gemäß Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG verletzt zu sein, indem der Antragsgegner nicht seiner Schutzpflicht in dem gebotenen Maß nachgekommen sei.

- 14 Auch wenn die Ausnahme gemäß § 2 Abs. 4 SächsCoronaSchVO im Wesentlichen auf den zwischen Schülern in den Schulen einzuhaltenen Mindestabstand von 1,5 Meter ausgerichtet sein dürfte, ergibt sich aus dem Wortlaut eine solche, vom Antragsgegner befürwortete Einschränkung allein auf Schüler allerdings nicht, da dort unabhängig von den einzelnen Fallgestaltungen die Wahrung des Mindestabstands von 1,5 Metern in Grundschulen und bei schulischen Veranstaltungen generell aufgehoben ist. Insbesondere unter Berücksichtigung der vom Antragsgegner im Einzelnen dargestellten Beschulungsgrundsätze von Grundschulern ist auch davon auszugehen, dass das Lehrpersonal seinem Lehrauftrag nur nachkommen kann, wenn es den Mindestabstand von 1,5 Metern erforderlichenfalls unterschreitet. Damit ist es dem Personal in Kindertageseinrichtungen ähnlich. Angesichts der darüber hinaus nicht vorgesehenen Pflicht für Schüler und das Lehrpersonal, eine Mund-Nasenbedeckung zu tragen, kann eine gesundheitliche Gefährdung des Lehrpersonals und damit auch der Antragstellerin nicht von vornherein ausgeschlossen werden.
- 15 3. Angesichts der unterschiedlichen Ausgestaltung der Betreuung von Kindern in Kindertageseinrichtungen, Grund- und sonstigen Schulen und der Teilbarkeit der einzelnen Regelungsbereiche (hierzu BVerwG, Urt. v. 12. Dezember 2018 - 8 CN 1.17 -, juris Rn. 14 ff.) ist der Antrag allerdings unzulässig, soweit begehrt wird, § 2 Abs. 4 SächsCoronaSchVO einstweilen auch im Hinblick darauf außer Vollzug zu setzen, dass die Pflicht, den Mindestabstand einzuhalten, außerhalb einer Grundschule wieder, in der die Antragstellerin tätig ist, aufgehoben wird. Eine Aufhebung der Regelung in Bezug auf Kindertageseinrichtungen kann daher von der Antragstellerin nicht begehrt werden.
- 16 4. Der Antrag nach § 47 Abs. 6 VwGO ist nicht begründet.
- 17 4.1 Der Sächsische Verordnungsgeber kann sich bei der Ausnahme von dem Mindestabstandsgebot von 1,5 Meter (vgl. § 1 SächsCoronaSchVO) auf § 32 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 2 IfSG stützen, wonach unter den Voraussetzungen von § 28 Absatz 1 Satz 1 IfSG die zuständige Behörde u. a. die in § 33 IfSG genannten Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon schließen kann. Hierzu gehören, wie vom Antragsgegner aufgezeigt, gemäß § 33 Nr. 3 IfSG auch Schulen. Die im Verordnungsweg geregelte Ausnahme vom Mindestabstandsgebot dürfte auch den

verfassungsrechtlichen Anforderungen im Hinblick auf die hinreichende Bestimmtheit der Ermächtigungsgrundlage gemäß Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG und in ihrer jeweiligen Fassung auch dem verfassungsrechtlichen Parlamentsvorbehalt (SächsOVG, Beschl. v. 29. April 2020 - 3 B 144/20 -, juris Rn. 19 ff. m. w. N.) genügen. Dies gilt auch, soweit die Antragstellerin auf die zwischenzeitlich verstrichene Zeit hinweist. Der Antragsgegner hat hierzu zutreffend darauf abgestellt, dass angesichts der fortdauernden pandemischen Lage und den Unsicherheiten im Hinblick auf ihre weitere Entwicklung ein flexibles Tätigwerden des Ordnungsgebers nach wie vor unerlässlich ist und zudem gemäß Art. 80 Abs. 4 GG die vom Parlament bisher nicht wahrgenommene Möglichkeit besteht, eine gesetzliche Regelung zu erlassen. An der bisherigen Einschätzung hat sich allein durch Zeitablauf zu der bei den vorangegangenen Fassungen der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung gegebenen Rechtslage nichts geändert. Da § 2 Abs. 4 Sächs-CoronaSchVO nunmehr bei der Ausnahme vom Mindestabstandsgebot nicht mehr auf eine Allgemeinverfügung verweist, sondern die Ausnahme selbst unmissverständlich regelt, bestehen auch im Hinblick auf die Bestimmtheit der Norm wenigstens jetzt keine Bedenken mehr.

18 4.2 Der Sächsische Ordnungsgeber hat seine aus Art. 2 Abs. 2 GG folgende Schutzpflicht im Hinblick auf das Leben und die körperliche Unversehrtheit der Antragstellerin nicht verletzt. Dies ergibt sich aus Folgendem:

19 (1) Neben dem Schutz vor staatlichen Eingriffen ergibt sich aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG für den Staat die Pflicht, das Leben des Einzelnen zu schützen. Die Schutzpflicht besteht zugunsten der körperlichen Unversehrtheit und dem psychischen Wohlbefinden. Die Verletzung der Schutzpflicht kann von dem Grundrechtsträger geltend gemacht werden. Sie rechtfertigt die Einschränkung anderer Grundrechte auf gesetzlicher Grundlage. Der Staat hat seiner Schutzpflicht beispielsweise durch Erlass entsprechender materieller Vorschriften nachzukommen. Dabei hat er allerdings einen erheblichen Spielraum. Die Maßnahmen dürfen nicht gänzlich ungeeignet und völlig unzulänglich sein und nicht erheblich hinter dem Schutzziel zurückbleiben. Eine Konkretisierung der Schutzpflicht in dem Sinn, dass allein das Ergreifen einer bestimmten Maßnahme verfassungsmäßig ist, kommt nur selten in Betracht und nur dann, wenn die Gefahr einer schweren Grundrechtsbeeinträchtigung droht und zudem lediglich eine bestimmte Abwehrmaßnahme sachgerecht ist (Jarass, in: ders./Pieroth,

GG, 15. Aufl. 2018, Art. 2 Rn. 91 ff. m. w. N.; jüngst BVerfG, Beschl. v. 19. Mai 2020 - 2 BvR 483/20 -, juris Rn. 7 ff. m. w. N.).

20 (2) Hiervon ausgehend hat der Sächsische Verordnungsgeber mit der Aufhebung des Mindestabstandsgebotes in § 2 Abs. 4 SächsCoronaSchVO seine aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG gegenüber der Antragstellerin als Lehrerin an einer Grundschule folgende Schutzpflicht nicht verletzt.

21 a. Ob die Antragstellerin durch die Aufhebung des Mindestabstandsgebots und die aus ihren beamten- oder tarifrechtlichen Bindungen ergebende Pflicht, Präsenzunterricht zu erteilen, sofern sie nicht zu den vom Sächsischen Kultusminister hiervon befreiten Risikogruppen angehört, einer besonderen Gefährdung unterliegt, ist umstritten.

22 Zwar dürfte wissenschaftlich feststehen, dass Kinder im Grundschulalter über dieselbe Virenlast wie Erwachsene verfügen, sofern sie infiziert sind. Nicht geklärt ist allerdings, ob sie Viren im gleichen Umfang weitergeben wie ältere Infizierte. Insbesondere ist festzustellen, dass Kinder nur in seltenen Ausnahmefällen selbst Krankheitssymptome zeigen (vgl. hierzu FAZ, Ausgabe v. 22. April 2020, S. 9 bis 11 „Öffnet die Kitas!“; Süddeutsche Zeitung, Ausgabe v. 27. Mai 2020, S. 14 „172 Kontakte, keinen angesteckt“; Robert-Koch-Institut, SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit 2019 [COVID-19] Stand: 29. Mai 2020, Nr. 4, Stichwort „Kinder und Jugendliche“, abrufbar auf der Website des Robert-Koch-Instituts). Eine Gefährdung durch infizierte Kinder bei Unterschreitung des Mindestabstands von 1,5 Meter ist daher wissenschaftlich bislang nicht eindeutig erwiesen. Von diesem Erkenntnisstand geht auch der Hessische Verwaltungsgerichtshof in der vom Antragsteller angeführten Entscheidung (Beschl. v. 2. Juni 2020 - 8 B 1399/20.N -, juris Rn. 38 m. w. N.) aus. Ausgangslage der dortigen Entscheidung war die vom Gericht abgelehnte vorbehaltlose Öffnung eines Waldkindergartens.

23 Darüber hinaus ist die epidemiologische Situation in Sachsen dadurch gekennzeichnet, dass die täglichen Neuinfektionen stark zurückgegangen sind (vgl. hierzu Veröffentlichung der täglichen Zahlen auf der Internetseite des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Gesellschaftlichen Zusammenhalt mit Stand: 10. Juni 2020, 12:30 Uhr, wonach am Vortag fünf Neuinfektionen gemeldet wurden).

- 24 b. Dem Begehren der Antragstellerin stehen Grundrechte der betroffenen Schüler sowie ihrer Eltern gegenüber.
- 25 Der Antragsgegner hat zutreffend darauf hingewiesen, dass Kinder im Grundschulalter - ebenso wie Kindergartenkinder - nicht auf die Wahrung eines Mindestabstands verwiesen werden können, weil sie diesen aufgrund ihres Alters, ihrer Einsichtsfähigkeit und ihres Reifegrades bei hoher Beweglichkeit (hierzu ausdrücklich HessVGH, Beschl. v. 24. April 2020 - 8 B 1097/20.N -, juris Rn. 61 zum „gerichtsbekanntem“ Bewegungsdrang) nicht einhalten würden und auch die Lehrkonzepte für die Abhaltung des Unterrichts in Grundschulen die Einhaltung eines solchen Mindestabstands weder ermöglichen noch vorsehen. Ein Lernen im Heimunterricht wie etwa bei älteren Schülern ist aufgrund der Natur der Sache ohne Unterstützung und Hilfe Erwachsener nicht möglich. Eine weitere insbesondere von den Eltern zu gewährleistende Beschulung in häuslicher Gemeinschaft würde daher die Eltern weiter daran hindern, insbesondere einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, und würde diese damit in ihrem Grundrecht auf Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 GG betreffen.
- 26 Durch eine weiter fortdauernde Beschulung in häuslicher Gemeinschaft würden darüber hinaus schwerwiegende Entwicklungsdefizite bei den betroffenen Kindern entstehen. So hat etwa Frau Prof. Dr. Katharina Spieß, die Leiterin der Abteilung Bildung und Familie am Deutschen Institut für Wirtschaftsforschung (DIW) Berlin am 8. Juni 2020 in einem Interview (ARD, Tagesthemen vom selben Tag, 22.15 Uhr, abrufbar in der Mediathek des ARD) darauf hingewiesen, dass der fehlende Kontakt zu Gleichaltrigen und zum Lehrpersonal im Präsenzunterricht zu erheblichen, im Laufe der Zeit immer größer werdenden Bildungsdefiziten insbesondere in Familien führt, die sozial benachteiligt sind. Neben den besonders im frühkindlichen Alter schwer aufzuholenden Bildungsdefiziten, die die Grundrechte von Ehe und Familie sowie das Recht von Kindern auf Bildung i. S. d. Art. 6, 7 GG, Art. 102 SächsVerf betreffen, bestehen im Hinblick auf die oftmals fehlende Fürsorge, Förderung und Verpflegung mit ausgewogenen Mahlzeiten auch Gefahren für die körperliche Gesundheit der Kinder, wodurch deren Anspruch auf staatlichen Schutz ihrer körperlichen Unversehrtheit i. S. d. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG berührt wird. Schließlich wird auch darauf hingewiesen, dass gerade auch bei länger andauernder

Schulschließung die Gefahren für Kinder im Hinblick auf familiäre oder häusliche Gewalt (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) größer werden (vgl. auch Interview von Bundesfamilienministerin Giffey im Tagesspiegel, Ausgabe v. 21. Mai 2020; auch Deutsches Ärzteblatt, Online-Ausgabe v. 10. Mai 2020 „Kinder haben das Recht auf Bildung“, abrufbar unter www.aerzteblatt.de). Demgegenüber ist - wie oben aufgezeigt - die Gefahr gegenseitiger Infektionen unter den Grundschulern mit für diesen nachteiligen gesundheitlichen Folgen kaum zu beobachten.

- 27 c. Der Sächsische Ordnungsgeber hat zur Durchsetzung der gegenüber dem Lehrpersonal und den Schülern bestehenden Schutzpflichten u. a. durch Erlass der Allgemeinverfügung zur Regelung des Betriebes von Einrichtungen der Kindertagesbetreuung und von Schulen in Zusammenhang mit der Bekämpfung der SARS-CoV-2-Pandemie vom 4. Juni 2020 (künftig: Allgemeinverfügung) ein detailliertes Maßnahmenbündel ergriffen, mit dem der Gefahr einer Infektion unter den Schülern oder von Dritten, insbesondere des Lehrpersonals, vorgebeugt und die Infektionsgefahr vermindert werden soll. Insbesondere hat der Antragsgegner allgemeine Zugangs-, Melde- und Hygienebestimmungen (Nr. 2 der Allgemeinverfügung) und Regelungen zum Schulbetrieb (Nr. 3 der Allgemeinverfügung) erlassen. Unter anderem wird dort (vgl. insbesondere Nr. 3.7 der Allgemeinverfügung) für die Primarstufe der Grund- und Förderschulen ein mehrseitiger Maßnahmenkatalog zur Regelung des Unterrichts festgelegt. Auch wenn eine Pflicht zum Tragen der Mund-Nasenbedeckung für Schüler nicht besteht (Nr. 3.7.4 Satz 3 der Allgemeinverfügung), dürfte für das Lehrpersonal in Absprache mit der Schulleitung das Tragen einer Bedeckung zulässig sein.
- 28 Es ist daher im Rahmen des vorliegenden Verfahrens davon auszugehen, dass der Antragsgegner in der gegenwärtigen epidemiologischen Lage im Spannungsverhältnis der beschriebenen Schutzpflichten Regelungen getroffen hat, die eine bestmögliche Erfüllung dieser Pflichten gegenüber den jeweils betroffenen Personengruppen sicherstellen. Daher ist der Antragsgegner nach derzeitigem Kenntnisstand nicht verpflichtet, zu Lasten eines Grundrechtsträgers weitergehende Schutzmaßnahmen zu Gunsten eines anderen Grundrechtsträgers, hier des Lehrpersonals, zu ergreifen.

29 d. Da eine unterschiedliche Behandlung von Grund- und weiterführenden Schulen nach § 2 Abs. 4 SächsCoronaSchVO nicht mehr stattfindet, ist ein Eingehen auf die Überlegungen der Antragstellerin im Hinblick auf eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes i. S. v. Art. 3 Abs. 1 GG nicht mehr veranlasst. Ungleichbehandlungen, die sich aus den Regelungen der Allgemeinverfügung ergeben, sind nicht streitgegenständlich.

30 4.3 Angesichts der beschriebenen Schutzmaßnahmen ist auch im Rahmen einer Folgenabwägung kein anderes Ergebnis festzustellen.

31 Während die Grundrechte insbesondere der betroffenen Kinder im Grundschulalter mit zunehmender Dauer einer Beschulung in häuslicher Gemeinschaft schwer betroffen sein dürften und möglicherweise Entwicklungs- und Bildungsdefizite entstehen, die auch später nicht mehr aufgeholt werden können (hierzu insbesondere Spieß a. a. O.), sind die Ansteckungsgefahren für den Lehrkörper derzeit wissenschaftlich als offen zu bezeichnen und angesichts der geringen Infektionszahlen von nur geringer Wahrscheinlichkeit. Auch kann die Antragstellerin, sofern sie zu der vom sächsischen Kultusministerium näher beschriebenen Risikogruppe gehören sollte, eine Befreiung von der Präsenzpflcht erlangen. Eine unzumutbare Gesundheitsgefährdung vermag der Senat daher derzeit nicht festzustellen.

32 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG.

33 Diese Entscheidung ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:
v. Welck

Kober

Groschupp

gez.:
Helmert

John