

VG 14 L 234/20



VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

BESCHLUSS

In der Verwaltungsstreitsache

Antragsteller,

Verfahrensbevollmächtigte:  
Rechtsanwältin Dr. Olga Engelking,  
Paulstraße 11, 10557 Berlin,

g e g e n

das Land Berlin,  
vertreten durch die Senatsverwaltung für Gesundheit,  
Pflege und Gleichstellung,  
Oranienstraße 106, 10969 Berlin,

Antragsgegner,

hat die 14. Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin  
durch

die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht Glowatzki,  
die Richterin am Verwaltungsgericht Dr. Glaab und  
den Richter am Verwaltungsgericht Dr. Ullerich

am 7. August 2020 beschlossen:

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wird abgelehnt.

Die Antragsteller haben die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Der Wert des Verfahrensgegenstandes wird auf 10.000,- € festgesetzt.

### Gründe

Der Antrag der Antragsteller, mit dem sie gemäß den §§ 88, 122 Abs. 1 der Verwaltungsgerichtsordnung [VwGO]) sachdienlich ausgelegt beantragen,

den Antragsgegner im Wege einstweiliger Anordnung zu verpflichten, die Antragstellerinnen zu 1 und 2 ab dem 10.08.2020 vorläufig bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache unter Einhaltung eines Mindestabstandes bei Kontakten zu anderen Menschen von 1,5 Metern gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 der SARS-CoV-2-Infektionsschutzverordnung (SARS-CoV-2-IfSV, vom 23.06.2020, GVBl. S. 562, in der Fassung vom 21.07.2020, GVBl. S. 625, zuletzt geändert durch Verordnung vom 04.08.2020, GVBl. S. 658) zu beschulen;

hilfsweise im Wege einstweiliger Anordnung festzustellen, dass die Antragstellerinnen zu 1 und 2 ab dem 10.08.2020 vorläufig bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache von der Schulpflicht befreit sind, sofern der Antragsgegner sie nicht unter Einhaltung eines Mindestabstandes bei Kontakten zu anderen Menschen von 1,5 Metern gemäß § 1 Abs. 2 Satz 1 SARS-CoV-2-IfSV beschult,

ist zulässig (I.), aber nicht begründet (II.).

#### I.

1. Hinsichtlich des Hauptantrags ist ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung in Form einer Regelungsanordnung gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO statthaft. Insoweit wäre in der Hauptsache mit Blick auf einen möglichen Anspruch auf Einhaltung staatlicher Schutzpflichten betreffend das Grundrecht der Antragstellerinnen zu 1 und 2 auf Leben und körperliche Unversehrtheit aus Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 Grundgesetz (GG) bei ihrer Beschulung während der derzeitigen, durch das neuartige Coronavirus SARS-CoV-2 (im Folgenden: Coronavirus) ausgelösten Pandemie eine allgemeine Leistungsklage (vgl. § 43 Abs. 2 VwGO) gegeben (Leistungsfunktion des Grundrechts als status positivus, vgl. dazu Maunz/Dürig/Di Fabio, GG, Stand: 88. Erg.-Lfg. August 2019, Art. 2 Abs. 2, Rn. 41 und 81 m.w.N.). Zur vorläufigen Geltendmachung dieses Anspruchs könnten sie im Eilverfahren eine Regelungsanordnung erstreiten.

Ein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung einer noch zu erhebenden Anfechtungsklage gegen Nr. 1. Buchst. c des Schreibens der Senatsverwaltung für Bildung, Jugend und Familie an die Berliner Schulen vom 10.06.2020 ist demgegenüber aus mehreren Gründen unstatthaft. Zunächst handelt es sich bei dem Schreiben offensichtlich nicht um einen Verwaltungsakt in Form einer Allgemeinverfügung (vgl. § 35 Satz 1 und 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes [VwVfG]), denn das genannte Schreiben hat keine unmittelbare Rechtswirkung nach außen. Vielmehr stellt es einen internen Schulorganisationsakt dar, der keine unmittelbaren Pflichten für die Antragsteller begründet. Insbesondere ergibt sich die Schulpflicht selbst nicht aus diesem Schreiben, sondern bereits aus den §§ 41 f. des Schulgesetzes (SchulG). Auch läge kein belastender, sondern vielmehr ein begünstigender Verwaltungsakt vor, da die Freiheit der Antragstellerinnen zu 1 und 2 durch die Aufhebung des Mindestabstandsgebots erweitert würde. In dem Schreiben wird auch kein Einzelfall geregelt, sondern eine generelle Entscheidung hinsichtlich aller allgemeinbildenden und beruflichen Schulen, Oberstufenzentren, Kollegs und Abendgymnasien des Landes Berlin mitgeteilt. Zudem haben die Antragsteller nicht aufgezeigt, dass ein Widerspruch gegen eine etwaige Allgemeinverfügung keine aufschiebende Wirkung hätte. Insbesondere beruht die Aufhebung einer seuchenrechtlichen Maßnahme selbst nicht auf § 28 Abs. 1 Satz 1 Infektionsschutzgesetz (IfSG), so dass eine sofortige Vollziehbarkeit sich jedenfalls nicht aus § 28 Abs. 3 i.V.m. § 16 Abs. 8 IfSG ergäbe. Schließlich wäre – entgegen der Annahme der Antragsteller – nicht eine Anfechtungsklage der zunächst zu erhebende Hauptsacherechtsbehelf, sondern vielmehr ein Widerspruch.

Der Hauptantrag war entsprechend sachdienlich auszulegen.

2. Auch hinsichtlich des Hilfsantrags ist ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung in Form einer Regelungsanordnung gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO statthaft. Insoweit wäre mit Blick auf ein gegenwärtiges, feststellungsfähiges Rechtsverhältnis, nämlich die konkrete Frage, ob die Antragstellerinnen zu 1 und 2 auch dann gemäß § 41 Abs. 1, § 42 Abs. 1, 4 Satz 1 SchulG schulpflichtig sind, wenn der Antragsgegner sie ohne Einhaltung eines Mindestabstands von 1,5 Metern bei Kontakten zu anderen Personen beschuldigt, eine allgemeine Feststellungsklage statthaft, nachdem die Beteiligten hierüber im Streit liegen. Die Antragsteller haben ferner dargelegt, wenn auch nicht glaubhaft gemacht, dass die Antragstellerinnen zu 1 und 2 Schülerinnen eines Gymnasiums bzw. einer Grundschule im Land Berlin sind und altersbedingt grundsätzlich der Schulpflicht unterliegen.

Die Feststellungsklage wäre in der Hauptsache auch nicht subsidiär (vgl. § 43 Abs. 2 VwGO), weil sich die allgemeine Schulpflicht unmittelbar aus dem Gesetz ergibt und ein Anspruch auf Befreiung hiervon durch Verwaltungsakt nicht ersichtlich ist. Dabei ist den Antragstellern das Abwarten staatlicher Vollziehungsmaßnahmen nicht zuzumuten, weil die Schulpflicht der Antragstellerinnen zu 1 und 2 gemäß § 45 Abs. 1 SchulG durch unmittelbaren Zwang durchgesetzt werden kann und den Antragstellern zu 3 und 4 das Abwarten einer Sanktion wegen einer Ordnungswidrigkeit nach § 126 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 SchulG nicht zuzumuten ist (vgl. hierzu auch BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 2016 – BVerwG 8 C 6/15 – juris, Rn. 15).

Schließlich fehlt den Antragstellern insoweit weder die in entsprechender Anwendung des § 42 Abs. 2 VwGO erforderliche Antragsbefugnis noch das nach § 43 Abs. 1 VwGO erforderliche berechnete Interesse an der vorläufigen Feststellung, denn hinsichtlich der Antragstellerinnen zu 1 und 2 kann eine Verletzung ihres Grundrechts aus Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 GG und hinsichtlich der Antragsteller zu 3 und 4 eine Verletzung des elterlichen Erziehungsrechts aus Artikel 6 Abs. 2 GG, welches wiederum durch die staatliche Schulhoheit aus Artikel 7 Abs. 1 GG beschränkt ist (vgl. hierzu etwa Maunz/Dürig/Badura, a.a.O., Art. 7 Rn. 23), nicht ausgeschlossen werden.

## II.

Hauptantrag (1.) und Hilfsantrag (2.) haben in der Sache keinen Erfolg.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erlassen, wenn die begehrte Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile, zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Nach § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit § 920 Abs. 2, § 294 der Zivilprozessordnung sind dabei die tatsächlichen Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs (Anordnungsanspruch) in gleicher Weise glaubhaft zu machen wie die Gründe, welche die Eilbedürftigkeit der gerichtlichen Entscheidung bedingen (Anordnungsgrund).

Dem Wesen und Zweck des Verfahrens nach § 123 Abs. 1 VwGO entsprechend, kann das Gericht im Wege der einstweiligen Anordnung grundsätzlich nur vorläufige Regelungen treffen und nicht schon das gewähren, was Ziel eines entsprechenden Hauptsacheverfahrens wäre. Wird, wie hier, die Vorwegnahme der Hauptsache be-

geht, kommt die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nur dann in Betracht, wenn ein Obsiegen im Hauptsacheverfahren mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist und dem oder der Rechtsschutzsuchenden andernfalls schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Nachteile entstünden, zu deren nachträglicher Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre (vgl. z.B. OVG Berlin-Brandenburg, Beschlüsse vom 17. Oktober 2017 – OVG 3 S 84.17 / 3 M 105.17 – juris, Rn. 2, und vom 28. April 2017 – OVG 3 S 23.17 u.a. – juris, Rn. 1; ferner: Kopp/Schenke, VwGO, 25. Aufl., § 123 Rn. 13 ff. m.w.N.).

1. Die Antragsteller haben hier schon das Bestehen eines Anordnungsanspruchs nicht auf eine die Vorwegnahme der Hauptsache rechtfertigende Weise glaubhaft gemacht. Nach der im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung haben die Antragstellerinnen zu 1 und 2 keinen Anspruch auf Beschulung unter Einhaltung eines Mindestabstands von 1,5 Metern aus Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 GG.

a) Gemäß dieser Verfassungsvorschrift hat jeder das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. In Verbindung mit Artikel 1 Abs. 1 Satz 2 GG verpflichtet sie den Staat, jedes menschliche Leben zu schützen. Diese Schutzpflicht ist umfassend. Sie gebietet dem Staat, sich schützend und fördernd vor dieses Leben zu stellen; das heißt vor allem, es auch vor rechtswidrigen Eingriffen von Seiten anderer zu bewahren. An diesem Gebot haben sich alle staatlichen Organe, je nach ihren besonderen Aufgaben, auszurichten. Da das menschliche Leben einen Höchstwert darstellt, muss diese Schutzverpflichtung besonders ernst genommen werden. Wie die staatlichen Organe ihre Verpflichtung zu einem effektiven Schutz des Lebens erfüllen, ist von ihnen grundsätzlich in eigener Verantwortung zu entscheiden. Sie befinden darüber, welche Schutzmaßnahmen zweckdienlich und geboten sind, um einen wirksamen Lebensschutz zu gewährleisten (BVerfG, Beschluss vom 16.10.1977 - 1 BvQ 5/77 -, juris Rn. 13 f.). Eine entsprechende Schutzpflichtendimension hat auch das Recht auf körperliche Unversehrtheit (vgl. Maunz/Dürig/Di Fabio, a.a.O., Rn. 81 m.w.N.).

Bestimmte Anforderungen an die Art und das Maß des Schutzes lassen sich der Verfassung grundsätzlich nicht entnehmen. Die staatlichen Organe, denen die Wahrung des Grundgesetzes als Ganzes anvertraut ist, haben bei der Erfüllung von Schutzpflichten einen weiten Gestaltungsraum. Oft geht es darum, gegensätzliche Grundrechtspositionen auszugleichen und jeder die jeweils angemessene Geltung zu verschaffen. Dafür gibt das Grundgesetz nur den Rahmen, nicht aber bestimmte Lösun-

gen vor. Die Verletzung einer Schutzpflicht kann deshalb nur festgestellt werden, wenn die öffentliche Gewalt Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht getroffen hat oder die getroffenen Regelungen und Maßnahmen gänzlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind, das gebotene Schutzziel zu erreichen, oder erheblich dahinter zurückbleiben (BVerfG, Urteil vom 10.01.1995 - 1 BvF 1/90 -, juris Rn. 74). Deshalb kommt der Exekutive ein großer Gestaltungsfreiraum, auch mit Einschätzungsprärogativen für die Wahl geeigneter Mittel zu, um den dem Grunde nach gebotenen Schutz zu gewährleisten. Begrenzt wird der Gestaltungsspielraum durch das so genannte Untermaßverbot, welches Mindestanforderungen an die Ausgestaltung des Schutzes formuliert, abhängig einerseits von der Schutzbedürftigkeit und dem Rang des betroffenen Rechtsguts und andererseits vom Gewicht der damit kollidierenden Rechtsgüter (vgl. auch Maunz/ Dürig/Di Fabio, a.a.O., Art. 2 Abs. 2 Rn. 41 m.w.N.).

b) aa) Den Angaben des fachkundigen Robert Koch-Instituts zufolge, das nach § 4 IfSG zentrale Aufgaben im Zusammenhang mit der Vorbeugung übertragbarer Krankheiten und der Verhinderung ihrer Weiterverbreitung zu erfüllen hat, wird das Coronavirus von Mensch zu Mensch übertragen und kann die Lungenkrankheit COVID-19 auslösen. Die Krankheitsverläufe sind unspezifisch, vielfältig und variieren in ihrer Symptomatik und Schwere stark; sie reichen von symptomlosen Verläufen bis zu schweren Pneumonien mit Lungenversagen und Tod. Daher lassen sich keine allgemeingültigen Aussagen zum „typischen“ Krankheitsverlauf machen. Zu den am häufigsten genannten Symptomen zählen Husten, Fieber, Schnupfen, sowie Geruchs- und Geschmacksverlust (vgl. Robert Koch-Institut, SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit-2019, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Steckbrief.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html), abgerufen am 06.08.2020).

Schwere Krankheitsverläufe von COVID-19 sind eher selten, können aber auch bei Personen ohne bekannte Vorerkrankung auftreten und werden auch bei jüngeren Patienten beobachtet. Häufiger sind sie bei älteren Personen (mit stetig steigendem Risiko für schweren Verlauf ab etwa 50–60 Jahren; 86 % der in Deutschland an COVID-19 Verstorbenen waren 70 Jahre alt oder älter [Altersmedian: 82 Jahre]), Rauchern, stark adipösen Menschen und Personen mit bestimmten Vorerkrankungen (ebd.).

Auch bei Kindern können vielfältige Symptome vorkommen. Wie bei Erwachsenen zählen Fieber und Husten zu den häufigsten. Magen-Darm-Symptome kommen häufiger vor als bei Erwachsenen, teilweise auch, wenn keine respiratorischen Symptome vorliegen. Die Mehrzahl der Kinder zeigt nach bisherigen Studien einen eher mil-

den und unspezifischen Krankheitsverlauf. Nur ein kleiner Teil benötigt eine intensivmedizinische Versorgung und wird beatmungspflichtig. Die Infektiosität im Kindesalter wurde bisher selten untersucht und kann daher nicht abschließend bewertet werden (ebd.).

bb) In der Fachöffentlichkeit geht man nach wie vor davon aus, dass im normalen gesellschaftlichen Umgang die Tröpfcheninfektion der Hauptübertragungsweg ist. Daneben nimmt in der fachwissenschaftlichen Diskussion die Möglichkeit einer Verbreitung des Coronavirus über Aerosole zunehmenden Raum ein. Zudem wird von einer Übertragbarkeit durch asymptomatische bzw. präsymptomatische Infizierte ausgegangen, d.h. durch Personen, die von ihrer eigenen Infektion nichts oder noch nichts wissen, so dass einer unbemerkten Ausscheidung des Virus in diesen Fällen weder durch eine Verhaltensänderung noch durch eine frühzeitige Testung o.ä. vorgebeugt werden kann. Auch kann eine Übertragung durch kontaminierte Oberflächen in der unmittelbaren Umgebung eines Infizierten nicht ausgeschlossen werden (ebd.).

cc) Zur Vorbeugung von Infektionen im Wege der Tröpfcheninfektion empfiehlt das Robert Koch-Institut das Einhalten eines Mindestabstands von 1,5 Metern zwischen Personen im gesellschaftlichen Umgang sowie das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung, insbesondere in Situationen, in denen dieser Mindestabstand nicht immer eingehalten werden kann (vgl. Robert Koch-Institut, Infektionsschutzmaßnahmen, [https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/FAQ\\_Liste\\_Infektionsschutz.html](https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/FAQ_Liste_Infektionsschutz.html), abgerufen am 06.08.2020). Aerosole können generell durch regelmäßiges Lüften bzw. bei raumluftechnischen Anlagen durch einen Austausch der Raumluft unter Zufuhr von Frischluft (oder durch eine entsprechende Filtrierung) in Innenräumen abgereichert werden (ebd.). Ferner ist es für eine Verlangsamung der Ausbreitung des Coronavirus und zur Verhinderung von Krankheitsfällen notwendig, die Kontaktpersonen von labordiagnostisch bestätigten Infektionsfällen zu identifizieren und – je nach individuellem Infektionsrisiko – ihren Gesundheitszustand für die maximale Dauer der Inkubationszeit (14 Tage) zu beobachten; enge Kontaktpersonen müssen in häusliche Quarantäne (ebd.).

c) Gemessen an diesen aktuellen Erkenntnissen hat der Verordnungsgeber das Unterverbot bei der Aufhebung des Mindestabstandsgebots von 1,5 Metern in Schulen (vgl. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Var. 2 SARS-CoV-2-IfSV) nicht verletzt.

aa) Es kann zunächst keine Rede davon sein, dass die öffentliche Gewalt Schutzvorkehrungen gegen das Risiko einer Coronavirus-Infektion von Schülerinnen und Schülern in Schulen überhaupt nicht treffen würde. Vielmehr hat die Senatsverwaltung für Bildung, Jugend und Familie einen landesweiten Musterhygieneplan erstellt, auf dessen Grundlage jede Schule einen individuellen Hygieneplan zu erstellen hat (vgl. Pressemitteilung SenBJF vom 04.08.2020, [http://www.berlin.de/sen/bjf/service/presse/schulstart-2020\\_2021.pdf/](http://www.berlin.de/sen/bjf/service/presse/schulstart-2020_2021.pdf/), abgerufen am 06.08.2020). Nach diesem Musterhygieneplan ist eine Vielzahl von Schutzvorkehrungen vorgesehen. Er enthält zunächst Vorgaben für die persönliche Hygiene, wobei vorgegeben ist, dass trotz Aufhebung des Mindestabstands von 1,5 Metern in der Schule und im Rahmen schulischer Veranstaltungen der Mindestabstand, wo immer es möglich ist, gleichwohl eingehalten werden soll. Zudem gilt in allen Schulen bis auf den Unterricht und die Durchführung außerunterrichtlicher ergänzender Förderung und Betreuung die Pflicht zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung (§ 4 Abs. 1 Nr. 9 SARS-CoV-2-IfSV). Ferner sollen sich die Klassenverbände/Lerngruppen, soweit dies organisatorisch möglich ist, nicht untereinander vermischen, sondern als feste Gruppen im Lehrbetrieb zusammenbleiben. Bei Symptomen einer Atemwegserkrankung oder sonstigen mit COVID-19 zu vereinbarenden Symptomen soll die betroffene Person zu Hause bleiben. Darüber hinaus sind alle Dienstkräfte aufgefordert, den Gesundheitszustand der Schülerinnen und Schüler zu beobachten. Die Händehygiene ist einzuhalten. Weiterhin enthält der Musterhygieneplan Vorgaben für die Raumhygiene. Er schreibt insbesondere vor, dass die Innenraumluft durch das regelmäßige und richtige Lüften regelmäßig ausgetauscht werden muss. Es ist mehrmals täglich, mindestens einmal in jeder Unterrichtsstunde eine Durchlüftung durch vollständig geöffnete Fenster und eine Luftabzugsmöglichkeit (z.B. geöffnete Tür) über mehrere Minuten vorzunehmen. Flankiert wird der Musterhygieneplan schließlich von detaillierten Vorgaben für die Reinigung, die Hygiene im Sanitärbereich, den allgemeinen Infektionsschutz, den Infektionsschutz im Unterricht und in der ergänzenden Förderung und Betreuung sowie beim Schulmittagessen und im Sport- und Musikunterricht.

Hinzu tritt der Umstand, dass die Senatsverwaltung für Bildung, Jugend und Familie besondere Regelungen für Schülerinnen und Schüler mit einem Risiko für einen schweren Krankheitsverlauf und Schülerhaushalte mit entsprechenden Risikopersonen vorsieht. Überdies sieht die Verwaltung schon jetzt die Evaluation der Maßnahmen für den Fall vor, dass das Infektionsgeschehen im Laufe des Schuljahrs 2020/21 wieder erheblich ansteigen wird („Plan B“). Dies schließt auch eine erneute

(teilweise) Abkehr vom Präsenzunterricht mit ein. Hierdurch bringt sie schon jetzt zum Ausdruck, auf zukünftige Veränderungen im Infektionsgeschehen zum Schutze von Leib und Leben reagieren zu wollen (vgl. zu alledem Musterhygieneplan vom 04.08.2020, <http://www.berlin.de/>, abgerufen am 06.08.2020).

bb) Die getroffenen Regelungen und Maßnahmen sind auch nicht gänzlich ungeeignet oder völlig unzulänglich, das gebotene Schutzziel zu erreichen, und bleiben auch nicht erheblich dahinter zurück.

Zwar trifft es zu, dass das Infektionsrisiko für jede Schülerin und jeden Schüler ein erhöhtes ist, wenn der Präsenzunterricht in den Schulen ohne Mindestabstand von 1,5 Metern abgehalten wird, jedoch sieht die Verwaltung eine Vielzahl anderer Maßnahmen vor, die geeignet sind, das Infektionsrisiko im Schulunterricht signifikant zu senken, und die den aktuellen Empfehlungen des Robert Koch-Instituts folgen (insbesondere Mund-Nasen-Bedeckung zumindest außerhalb des Unterrichts, Lüften, Handhygiene). Die politische Entscheidung, im Rahmen des „Baukastens“ der verschiedenen möglichen Infektionsschutzmaßnahmen dem Baustein „Mindestabstand“ weniger Gewicht einzuräumen, hält sich im Rahmen des Einschätzungs- und Gestaltungsspielraums des Ordnungsgebers und der Verwaltung bei der Umsetzung staatlicher Schutzpflichten.

Die öffentliche Gewalt kann sich nicht darauf beschränken, einen möglichst effektiven Infektionsschutz für Schülerinnen und Schüler zu gewährleisten. Vielmehr muss sie gleichzeitig dem Bildungsauftrag des Staates und dem Bildungsanspruch jedes einzelnen Kindes (Artikel 7 Abs. 1 GG, Artikel 20 Abs. 1 der Verfassung von Berlin [VvB]) hinreichend Rechnung tragen. Der Staat hat nämlich neben der Erfüllung der Schutzpflichten aus Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 GG gleichzeitig den verfassungsrechtlichen Auftrag, Bildung und Ausbildung chancengleich zu gewährleisten. Das daraus entspringende, als soziales Grundrecht ausgestaltete „Recht auf Bildung“ muss hauptsächlich im öffentlichen Schulwesen verwirklicht werden. Ein Kernstück dessen bildet die allgemeine Schulpflicht (vgl. Maunz/Dürig/Badura, a.a.O., Art. 7 Rn. 5 m.w.N.). Der Unterricht an allgemeinbildenden Schulen kann jedoch offenkundig nur dann effektiv erfolgen, wenn er unter Berücksichtigung des Lehrplans als Präsenzunterricht erfolgt. Aufgrund personeller und sächlicher Zwänge kann dies wiederum nur gewährleistet werden, wenn der Präsenzunterricht in voller Klassenstärke stattfindet, was nur unter Verzicht auf den Mindestabstand möglich ist. Der Ordnungsgeber und die Verwaltung sehen sich deshalb der Notwendigkeit ausgesetzt, zwischen der mit Verfassungsrang ausgestatteten Schutzpflichtenerfüllung und der Erfüllung des

ebenfalls verfassungsrechtlich fundierten Bildungsauftrags einen Ausgleich zu finden. Dies umfasst im Rahmen des dabei eröffneten Einschätzungs- und Gestaltungsspielraums zur Ermöglichung einer möglichst effektiven Erbringung des staatlichen Bildungsauftrags, aber auch eines möglichst wirksamen Infektionsschutzes vom Mindestabstand im Schulunterricht derzeit abzusehen.

Diese derzeitige Einschätzung wird begleitet von dem Umstand, dass die Fallzahlen im Land Berlin und in der Bundesrepublik Deutschland (Berlin: 8,3 Fälle/100.000 Einw./Woche; Bund: 5,8 Fälle/100.000 Einw./Woche, vgl. COVID-19: Fallzahlen in Deutschland und weltweit, [https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Fallzahlen.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Fallzahlen.html), abgerufen am 06.08.2020) zwar nicht mehr auf niedrigem Niveau stagnieren, sich in den letzten Monaten in einer Gesamtschau jedoch günstig entwickelt haben, wobei die Berliner „Corona-Ampel“ hinsichtlich aller drei von der Senatsverwaltung für Gesundheit, Pflege und Gleichstellung als besonders sach- und fachkundiger oberster Landesbehörde herangezogenen Pandemieindikatoren, nämlich Reproduktionszahl, Neuinfektionen und Intensivstationsbelegung derzeit auf „grün“ steht (vgl. Pressemitteilung vom 03.08.2020, <https://www.berlin.de/sen/gpg/service/presse/2020/pressemitteilung.969145.php>, abgerufen am 06.08.2020). Auch gehen, wie bereits erwähnt, die Auskünfte des Robert Koch-Instituts derzeit dahin, dass die Mehrzahl der Kinder nach bisherigen Studien einen eher milden und unspezifischen Krankheitsverlauf zeige. Nur ein kleiner Teil benötige eine intensivmedizinische Versorgung und werde beatmungspflichtig. Aktuellere wissenschaftliche Erkenntnisse über eine besondere Gefährdung von Kindern sind nicht ersichtlich.

2. Die Antragsteller haben auch keinen hilfsweisen Anspruch auf die vorläufige Feststellung, dass die Antragstellerinnen zu 1 und 2 nicht der Schulpflicht unterliegen, auf eine die Vorwegnahme der Hauptsache rechtfertigende Weise glaubhaft gemacht.

Die Schulpflicht ergibt sich aus § 41 Abs. 1 Satz 1 SchulG. Danach ist schulpflichtig, wer in Berlin seine Wohnung oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt oder seine Ausbildungs- oder Arbeitsstätte hat. Sie umfasst die allgemeine Schulpflicht und die Berufsschulpflicht (§ 41 Abs. 3 Satz 1 SchulG) und ist durch den Besuch einer öffentlichen Schule oder einer staatlich anerkannten oder staatlich genehmigten Ersatzschule zu erfüllen (§ 41 Abs. 3 Satz 2 SchulG). Die allgemeine Schulpflicht dauert zehn Schulbesuchsjahre und wird durch den Besuch einer Grundschule und einer weiterführenden allgemein bildenden Schule erfüllt (§ 42 Abs. 4 Satz 1 SchulG).

Gemessen an diesen rechtlichen Vorgaben sind die Antragstellerinnen zu 1 und 2 schulpflichtig. Sie haben ihre Wohnung in Berlin und werden im folgenden Schuljahr die siebte Klasse eines Gymnasiums bzw. die vierte Klasse einer Grundschule besuchen. Eine Befreiung, wie sie die Antragsteller erstreben, sieht das Gesetz nicht vor.

Eine Verdrängung der gesetzlichen allgemeinen Schulpflicht durch grundrechtliche Wertungen aus Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 GG scheidet aus, da die Schutzpflicht des Staates nicht verletzt ist (vgl. oben 1.). Im Übrigen sind der Ausübung des elterlichen Erziehungsrechts durch die Bereitstellung und Organisation des Schulwesens durch den Staat Grenzen gesetzt. Insoweit ist der staatliche Erziehungsauftrag in der Schule in seinem Bereich dem elterlichen Erziehungsrecht nicht nach-, sondern gleichgeordnet (vgl. Maunz/ Dürig/Badura, a.a.O., Art. 7 Rn. 23) und der Disposition der Eltern nicht zugänglich.

### III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Festsetzung des Werts des Verfahrensgegenstands beruht auf § 52 Abs. 2, § 53 Abs. 2 Nr. 1 Gerichtskostengesetz (GKG), wobei die vorliegend begehrte Vorwegnahme der Hauptsache die Anhebung auf den vollen Auffangstreitwert rechtfertigt (vgl. Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichtsbarkeit, NVwZ-Beilage 2013, 57, Nr. 1.5 Satz 2) und die Kammer für die Antragstellerinnen zu 1 und 2 jeweils den Auffangstreitwert ansetzt.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen die Sachentscheidung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig.

Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form gemäß § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) einzulegen. Die Frist für die Einlegung der Beschwerde endet zwei Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses schriftlich oder in elektronischer Form zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entschei-

ung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus können auch die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen auftreten. Ein als Bevollmächtigter zugelassener Beteiligter kann sich selbst vertreten. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; das Beschäftigungsverhältnis kann auch zu einer anderen Behörde, juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem der genannten Zusammenschlüsse bestehen. Richter dürfen nicht vor dem Gericht, ehrenamtliche Richter nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt. Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen. Sie ist innerhalb von sechs Monaten einzulegen, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat. Der Vertretung durch einen Prozessbevollmächtigten bedarf es nicht.

Glowatzki

Dr. Glaab

Dr. Ullerich