



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 2, am 12. März 2021 durch

die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht ...,
die Richterin am Verwaltungsgericht ...,
den Richter ...

beschlossen:

Der Antrag vom 23. Februar 2021 wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens tragen die Antragsteller als Gesamtschuldner.

Der Streitwert wird auf 5.000 € festgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – in elektronischer Form beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Eine Beschwerde in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Der Beschwerde sowie allen Schriftsätzen sollen – sofern sie nicht in elektronischer Form eingereicht werden – Abschriften für die Beteiligten beigelegt werden.

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfefahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung

zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Hinsichtlich der Festsetzung des Streitwertes steht den Beteiligten die Beschwerde an das Hamburgische Obergericht zu. Die Streitwertbeschwerde ist schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder in elektronischer Form (s.o.) beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Sie ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat, einzulegen.

Soweit die Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nicht durch das Verwaltungsgericht zugelassen worden ist, ist eine Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nur gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

G r ü n d e:

I.

Die Antragsteller wenden sich im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gegen ein für sofort vollziehbar erklärtes Hausverbot, das gegenüber der Antragstellerin zu 1. für den Fall ausgesprochen wurde, dass sie ihre Grundschule betritt, ohne ordnungsgemäß eine Mund-Nasen-Bedeckung (Maske) zu tragen. Zugleich wurde im angegriffenen Bescheid eine Befreiung von der Maskenpflicht für die Antragstellerin zu 1. abgelehnt.

Die am 6. Juni 2014 geborene Antragstellerin zu 1. wurde am 11. August 2020 in die Grundschule XXX eingeschult. Aufgrund der Corona-Pandemie fand seit dem Ende der Weihnachtsferien kein Präsenzunterricht an Hamburger Schulen statt. Dieser ist als freiwilliger Wechselunterricht für die Antragstellerin als Grundschülerin ab dem 15. März 2021 wieder vorgesehen.

Die Antragsteller zu 2. und 3. wandten sich am 6. Januar 2021 mit einem Schreiben an die Schule und teilten mit, ihre Tochter werde wegen gesundheitlicher Gefahren bei der Rückatmung keine Maske tragen. Diese seien durch diverse Studien belegt. Die Schule wies auf den Musterhygieneplan hin, wonach die Befreiung von dem Tragen einer Maske nur mit qualifiziertem ärztlichen Attest möglich sei. Die Antragsteller legten sodann das Attest des Facharztes für Allgemeinmedizin und Homöopathie XXX vom 14. Januar 2021 vor. Danach habe die Antragstellerin zu 1. ein retroaurikuläres Ekzem mit Rhagadenbildung rechts. Vor allem hinter beiden Ohren zeige sich ein schuppig gerötetes Ekzem mit einer Rhagade von ca. 1 cm hinter dem rechten Ohr. Die Antragstellerin zu 1. klage über Schmerzen hinter den Ohren beim Tragen einer Maske. Die Schulleiterin teilte am 18. Januar 2021 mit, dieses Attest genüge nicht, da die Antragstellerin zu 1. eine Maske tragen könne, die hinter dem Kopf gebunden werde.

Mit Bescheid vom 1. Februar 2021 sprach die Grundschule XXX gegenüber der Antragstellerin zu 1. für den Fall des Betretens der Schule ohne das ordnungsgemäße Tragen einer Maske ein bis zum 10. Mai 2020 befristetes Hausverbot aus. Die sofortige Vollziehung dieser Maßnahme wurde angeordnet. Die Schule wies auf die Rechtsgrundlage in § 23 Abs. 1 Satz 4 der Hamburgischen SARS CoV-2-Eindämmungsverordnung hin. Die Pflicht zum Tragen einer Maske ergebe sich auch für Grundschüler aus dem geltenden Musterhygie-

neplan. Eine Befreiung von dieser Pflicht sei für die Antragstellerin zu 1. nicht ausgesprochen worden, da das vorgelegte Attest den Anforderungen nicht genüge. Die Schülerin könne eine Alltagsmaske tragen, die hinter dem Kopf gebunden werde. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung wurde damit begründet, dass das Tragen einer Mund-Nasenbedeckung mit geringen Nebenwirkungen behaftet sei und dass demgegenüber bei jedem Betreten der Schule durch eine Person, die entgegen der entsprechenden Verpflichtung keine Mund-Nasenbedeckung trüge, ein erhöhtes Infektionsrisiko für die anderen Schülerinnen und Schüler sowie für die Beschäftigten bestehe. Ebenso bestehe die Gefahr, dass der ordnungsgemäße Schulbetrieb beeinträchtigt werde, wenn einzelne Personen sich gegen das für alle geltende Maskengebot hinwegsetzten und somit die bei den anderen vorhandene Tragedisziplin unterhöhlten.

Die Antragsteller legten am 8. Februar 2021 Widerspruch gegen diesen Bescheid ein und wiesen darauf hin, dass die Antragstellerin zu 1. nach der Hamburgischen SARS CoV-2-Eindämmungsverordnung als Sechsjährige vom Tragen einer Maske befreit sei. Dies müsse auch in der Schule gelten. Mit Schreiben vom 23. Februar 2021 lehnte die Antragsgegnerin die zugleich beantragte Aussetzung der Vollziehung ab.

Mit dem am 23. Februar 2021 bei Gericht eingegangenen Antrag verfolgen die Antragsteller ihr Begehren weiter. Sie machen weiter geltend, es sei gleichheitswidrig, Kinder in der Vorschule oder in der Kindertagesstätte, die ebenfalls sechs Jahre alt seien, von der Pflicht zum Tragen einer Maske zu befreien. Das Tragen einer Maske sei nicht notwendig und beeinträchtige die Gesundheit eines kleinen Kindes in besonderem Maße. Hierfür solle ein medizinisches Sachverständigengutachten eingeholt werden. Die Rechtsgrundlagen verstießen gegen höherrangiges Recht. Die Behörde für Arbeit, Soziales, Familie und Integration sei beizuladen. Sie könne über die Gründe Auskunft geben, die zur Befreiung von Kindern im Hinblick auf die Maskenpflicht geführt hätten und die Infektionszahlen erklären.

Die Antragstellerin beantragt zuletzt,

die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Antragsteller vom 18. Februar 2021 gegen das gegen die Antragstellerin zu 1 gerichtete Hausverbot der Antragsgegnerin vom 1. Februar 2021, das Schulgelände ohne Mund-Nasen-Bedeckung zu betreten, anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie vertritt die Auffassung, sowohl die Maskenpflicht als auch das Hausverbot seien rechtmäßig angeordnet worden. Die Antragstellerin zu 1. werde ab Montag, dem 15. März 2021, im freiwilligen Wechselunterricht wieder im Präsenzunterricht beschult werden.

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt sowie auf den Inhalt der dem Gericht vorliegenden Sachakten der Antragsgegnerin Bezug genommen.

Inzwischen wurde die 10. Fassung des Muster-Hygieneplans der Antragsgegnerin, die ab dem 15. März 2021 gültig sein soll, im Internet auf der Homepage der Antragsgegnerin veröffentlicht (<https://www.hamburg.de/14709468>). Er trägt den Vermerk, dass er mit seiner Zugänglichmachung auf der Internetseite der Behörde für Schule und Berufsbildung als bekannt gemacht gilt.

II.

Die von den Antragstellern beantragte Beiladung der Behörde für Arbeit, Gesundheit, Soziales, Familie und Integration kommt nicht in Betracht. Diese ist keine im Sinne der §§ 65 Abs. 1, 61 VwGO beiladungsfähige dritte Person. Die Antragsgegnerin ist die Freie und Hansestadt Hamburg, der auch die benannte Behörde untergeordnet ist.

III.

Der gestellte Antrag der Antragsteller ist nach §§ 122, 88 VwGO dahingehend zu verstehen, dass gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs gegen das Hausverbot begehrt wird. Soweit die Antragsgegnerin in der angegriffenen Verfügung vom 1. Februar 2021 auch erstmals förmlich die Gewährung einer Befreiung von der Maskenpflicht abgelehnt hat, ist dies inzidenter Prüfungsgegenstand des gestellten Eilantrags, sodass es eines ergänzenden Antrags etwa auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO nicht bedarf.

IV.

Der Antrag ist zulässig, aber unbegründet.

1. Der nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO gestellte Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen das Hausverbot ist statthaft. Die Antragsteller besitzen auch ein Rechtsschutzbedürfnis für ihr Begehren, jedenfalls ab dem 15. März 2021. Zu diesem Zeitpunkt beginnt wieder der freiwillige Präsenzunterricht für die Jahrgangsstufe der Antragstellerin zu 1. Die Antragsteller haben ein rechtliches Interesse daran, im Eilverfahren zu klären, ob die Antragstellerin zu 1. am Präsenzunterricht auch ohne Maske teilnehmen kann.

2. Der Antrag ist jedoch unbegründet.

Nach § 80 Abs. 5 VwGO kann das Gericht die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs im Falle des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO ganz oder teilweise wiederherstellen bzw. im Falle des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO ganz oder teilweise anordnen. Das Gericht trifft eine eigene Abwägungsentscheidung. Hierbei ist das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung gegen das Interesse des Antragstellers an der aufschiebenden Wirkung seines Rechtsbehelfs abzuwägen. Bei dieser Abwägung sind die Erfolgsaussichten in der Hauptsache dann von maßgeblicher Bedeutung, wenn nach summarischer Prüfung von der offensichtlichen Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des streitgegenständlichen Verwaltungsakts und der Rechtsverletzung des Antragstellers auszugehen ist. Jedenfalls hat das Gericht auch die Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs in der Hauptsache bei seiner Entscheidung zu berücksichtigen, soweit diese sich bereits übersehen lassen. Sind diese im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung offen, ist eine reine Interessenabwägung vorzunehmen.

a. In formeller Hinsicht bestehen keine Bedenken an der erforderlichen Begründung der Anordnung der sofortigen Vollziehung des Hausverbots. Sie genügt den Anforderungen des § 80 Abs. 3 Satz eins VwGO, da sie gesondert schriftlich erfolgt ist und das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung in ausreichender Weise begründet hat.

b. Nach der gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung besitzt der Widerspruch gegen das Hausverbot vom 1. Februar 2021 keine Erfolgsaussichten, da das Hausverbot rechtlich nicht zu beanstanden ist.

aa. Das Hausverbot, das unter der Bedingung erlassen wurde, dass die Antragstellerin zu 1. die Grundschule XXX ohne das ordnungsgemäße Tragen einer Maske betritt, stützt sich auf die Ermächtigungsgrundlage des § 23 Abs. 1 Satz 5 der Hamburgischen SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung in der Fassung der 35. Verordnung zu ihrer Änderung vom 11. März 2021 (HmbGVBl. v. 12.3.2021, 137; HmbSARSCoV-2-EindämmungsVO). Danach sollen Personen, die gegen Vorschriften des Musterhygieneplans verstoßen, von der Schulleitung vom Schulgelände verwiesen und von schulischen Veranstaltungen außerhalb des Schulgeländes ausgeschlossen werden. Die Hamburgische SARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung ist eine nach § 32 Satz 1 des Infektionsschutzgesetzes (IfSG) erlassene Verordnung, die Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG enthält.

bb. Der Tatbestand des § 23 Abs. 1 Satz 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO ist erfüllt. Sofern die Antragstellerin zu 1. mit der Wiederaufnahme des Präsenzunterrichts ab dem 15. März 2021 die Schule ohne eine Maske betritt, verstößt sie gegen die Vorschriften des ab dem 15. März 2021 gültigen Musterhygieneplans in der 10. Fassung. Die Kammer versteht die genannte Rechtsgrundlage als dynamische Verweisung auf den jeweils geltenden Musterhygieneplan und legt auch die angegriffene Verfügung, die einen Dauerverwaltungsakt beinhaltet, entsprechend aus. Die im Musterhygieneplan geregelte Maskenpflicht stellt eine Allgemeinverfügung dar. Insofern schließt sich das Gericht der Rechtsauffassung des Hamburgischen Obergerichtes aus dem Beschluss vom 15. Januar 2021 an (1 Bs 237/20, juris Rn. 33). In der 10. Fassung des Musterhygieneplans ist die Pflicht für Grundschüler, eine Maske zu tragen, in Ziffer 3 geregelt. Danach müssen alle Personen an den Schulen bis auf weiteres eine medizinische Maske tragen (Maskenpflicht). Generell ausgenommen hiervon sind nach Ziffer 3.2. unter den Schülerinnen und Schülern lediglich solche, die eine Vorschulklasse besuchen.

Die 10. Fassung des Musterhygieneplans wurde nach summarischer Prüfung wirksam bekannt gegeben (hierzu unter (1)). Die hierin geregelte Maskenpflicht ist für die Antragstellerin zu 1. auch sofort vollziehbar (hierzu unter (2)). Die Antragstellerin kann nicht im Hinblick auf persönliche gesundheitliche Probleme eine Befreiung beanspruchen (hierzu unter (3)). Die Maskenpflicht für sechsjährige Grundschüler und Grundschülerinnen verstößt nach summarischer Prüfung weder gegen § 8 Abs. 1 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO (hierzu unter (4)) noch im Übrigen gegen höherrangiges Recht, den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit oder den Gleichbehandlungsgrundsatz (hierzu unter (5)).

(1) Nach summarischer Prüfung ist die Kammer der Auffassung, dass die in der 10. Fassung des Muster-Hygieneplans der Antragsgegnerin enthaltene Allgemeinverfügung zur Maskenpflicht ordnungsgemäß gemäß § 41 Abs. 4 Satz 2 und 7 HmbVwVfG bekanntgegeben wurde. Sie ist auf der Internetseite der Antragsgegnerin z.B. unter den FAQ zur Maskenpflicht zugänglich (<https://www.hamburg.de/14709468>). Das Gericht unterstellt, dass die unverzügliche Bekanntmachung im amtlichen Anzeiger nach § 41 Abs. 4 Satz 3 HmbVwVfG noch erfolgen wird. Dasselbe gilt für die zusätzliche Verbreitung der Allgemeinverfügung durch weitere geeignete Nachrichtennittel nach § 41 Abs. 4 Satz 7 HmbVwVfG.

(2) Die in der 10. Fassung des Musterhygieneplans im Wege der Allgemeinverfügung angeordnete Maskenpflicht ist auch sofort vollziehbar. Zwar ist dem Begehren und auch dem Widerspruch der Antragsteller zu entnehmen, dass sie sich nicht nur gegen das Hausverbot, sondern auch gegen die Pflicht zum Tragen einer Maske wenden. Dieser Widerspruch besitzt jedoch keine aufschiebende Wirkung gemäß § 80 Abs. 1 VwGO. Denn die aufschiebende Wirkung ist gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO durch Bundesgesetz ausgeschlossen, nämlich durch § 28 Abs. 3 IfSG i.V.m. § 16 Abs. 8 IfSG. Gemäß § 28 Abs. 3 IfSG gilt für Maßnahmen nach den Absätzen 1 und 2 § 16 Abs. 5 bis 8 IfSG entsprechend. § 28 Abs. 1 Satz 1 1. Halbsatz IfSG sieht vor: Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in § 28a Abs. 1 und in den §§ 29 bis 31 genannten, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. Gemäß § 16 Abs. 8 IfSG haben Widerspruch und Anfechtungsklage gegen Maßnahmen nach den Absätzen 1-3 keine aufschiebende Wirkung.

Der Ausschluss der Suspensiveffekts nach § 16 Abs. 8 IfSG findet nach Auffassung der Kammer auch Anwendung auf eine von der Schulbehörde verfügte Maskenpflicht (ebenso VG Münster, Beschl. v. 4.12.2020, 5 L 1027/20, juris Rn. 4). Denn unschädlich ist nach Auffassung der Kammer, dass es sich bei der im Musterhygieneplan angeordneten Maskenpflicht nicht unmittelbar um eine Maßnahme nach § 28 Abs. 1 IfSG handelt, sondern um eine Maßnahme aufgrund einer Ermächtigungskette. Die Antragsgegnerin hat, wie dargelegt, auf der Grundlage des § 23 HmbSARS-CoV-2-Eindämmungsverordnung agiert. Diese Verordnung basiert wiederum auf der Ermächtigung der Bundesländer zum Erlass von Rechtsverordnungen in § 32 Satz 1 IfSG für Maßnahmen, die unter den Voraussetzungen ergehen, die für Maßnahmen nach den §§ 28 bis 31 IfSG maßgebend sind (zur Ermächtigungskette vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 15.1.2021, a.a.O., juris Rn. 34). Inhaltlich sind

bei den durch Rechtsverordnung vorgesehenen Ge- und Verboten somit stets die Voraussetzungen der §§ 28, 28a IfSG zu prüfen. Es handelt sich somit sowohl nach dem Wortlaut der Vorschrift des § 32 Satz 1 IfSG als auch nach Sinn und Zweck bei der im Musterhygieneplan angeordneten Maskenpflicht um eine infektionsschutzrechtliche Maßnahme nach § 28 Abs. 1 IfSG. Denn § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG verweist ausdrücklich auf den Katalog der Regelbeispiele, u.a. somit auf jenes in § 28a Abs. 1 Nr. 2 IfSG. Diese Norm benennt für die Dauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite die Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasenbedeckung (Maskenpflicht) als notwendige Schutzmaßnahme. Es ist nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber die aufschiebende Wirkung von Rechtsmitteln nicht für solche infektionsschutzrechtlichen Maßnahmen ausschließen wollte, die aufgrund einer Rechtsverordnung und der darin enthaltenen Ermächtigung ergangen sind.

(3) Die Antragsteller können sich auch nicht darauf berufen, dass der Antragstellerin zu 1. nach Ziffer 3.4. des Musterhygieneplans in seiner nunmehr maßgeblichen 10. Fassung eine Befreiung von der Maskenpflicht erteilt wurde oder dass ihr eine solche zusteht. Danach kann die Schulleitung auf der Grundlage eines aktuellen qualifizierten ärztlichen Attestes eine Befreiung einzelner Schülerinnen und Schüler oder Beschäftigter von der Maskenpflicht erteilen. Aus dem Attest muss sich nachvollziehbar ergeben, welche gesundheitlichen Beeinträchtigungen aufgrund der Verpflichtung zum Tragen einer medizinischen Maske in der Schule zu erwarten sind. Im Übrigen werden weitere Anforderungen an das Attest genannt. Das von der Antragstellerin vorgelegte Attest des Facharztes für Allgemeinmedizin und Homöopathie XXX vom 14. Januar 2021 erfüllt diese Anforderungen nicht. Denn das Attest stellt lediglich auf Probleme beim Tragen von Masken hinter beiden Ohren oder speziell hinter dem rechten Ohr ab. Die Antragsgegnerin hat jedoch zu Recht darauf hingewiesen, dass es auch Masken gibt, die mit Bändern hinter dem Kopf befestigt werden (sog. „Hinterkopf Gummiband“). Auch besteht die Möglichkeit, sogenannte Verlängerungsriemen, Maskenhaken oder Maskenhalter zum Beispiel aus Silikon zu verwenden. Für diesen Maskentyp, den die Antragsgegnerin nicht ausgeschlossen hat, hat die Antragstellerin keine individuellen gesundheitlichen Probleme, etwa mit der Atmung oder dem Kreislauf, glaubhaft gemacht.

(4) Die Maskenpflicht für sechsjährige Grundschüler und Grundschülerinnen der 1. Jahrgangsstufe verstößt nach summarischer Prüfung nicht gegen § 8 Abs. 1 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO. § 8 Abs. 1 Satz 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO beschreibt, wie die Maskenpflicht nach dieser Verordnung umzusetzen ist. Nach

§ 8 Satz 2 Nr. 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO sind Kinder bis zur Vollendung des siebten Lebensjahres von der Tragepflicht befreit. Entgegen der Rechtsauffassung der Antragsteller erkennt die Kammer keinen Verstoß gegen den Grundsatz der Normenhierarchie darin, dass die Antragsgegnerin eine Allgemeinverfügung erlässt, die für sechsjährige Grundschülerinnen und Grundschüler der 1. Jahrgangsstufe eine Maskenpflicht vorsieht. Denn die Vorschrift des § 8 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO ist für die Antragstellerin zu 1. nicht anwendbar im Hinblick auf ihre Rechte und Pflichten als Schülerin einer allgemeinbildenden staatlichen Schule. Die Maskenpflicht nach § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO fällt unter die „allgemeinen Vorgaben“ in Teil 3 dieser Verordnung. Regelungen für den Schulbetrieb sind als „lex specialis“ in Teil 5 der Verordnung vorgesehen. Hierbei handelt es sich um einen bereichsspezifischen Regelungsbereich wie im Teil 4 der Verordnung genannten Fällen. § 23 Abs. 1 Satz 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO ermächtigt die Antragsgegnerin ausdrücklich dazu, im Betrieb von Schulen eine Maskenpflicht ohne Einschränkungen anzuordnen. Diese Ermächtigung erfolgt hierarchisch auf derselben Ebene wie die Befreiung von der Maskenpflicht in § 8 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO. Insbesondere nimmt § 23 Abs. 1 Satz 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO keinen ausdrücklichen Bezug auf die in § 8 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO genannte Maskenpflicht, anders als etwa § 22 Abs. 1 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO für den Betrieb von Hochschulen oder § 25 Satz 2 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO für die Durchführung der Kinder- und Jugendarbeit. Auch dieser Umstand spricht dafür, dass im Bereich der Schule gerade keine zwingende Befreiung für Kinder unter 7 Jahren gelten muss.

(5) Des Weiteren verstößt die Maskenpflicht für Erstklässler nach Auffassung der Kammer angesichts der gegenwärtigen Pandemielage nicht gegen höherrangiges Recht und ist insbesondere nicht gleichheitswidrig.

Die Voraussetzungen nach § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG zum Erlass notwendiger Schutzmaßnahmen – auch im Wege einer Ermächtigungskette über § 32 Satz 1 IfSG, § 23 Abs. 1 Satz 3 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO und Ziffer 3 des Hygieneplans in der 10. Fassung – sind gegeben. Der Deutsche Bundestag hat am 25. März 2020 aufgrund der Ausbreitung des neuartigen Coronavirus in Deutschland eine epidemische Lage von nationaler Tragweite von unbestimmter Dauer festgestellt, deren Fortbestehen er am 18. November 2020 bestätigt hat (vgl. Plenarprotokoll 19/154, S. 19169 und Plenarprotokoll 19/191, S. 24109). Die gegenwärtig angeordnete Mund-Nasen-Bedeckungspflicht für Schülerinnen und Schüler stellt eine notwendige Schutzmaßnahme im Sinne des § 28 Absatz 1 Satz 1 und 2 IfSG

dar. Insbesondere kann – wie bereits dargestellt – zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 nach § 28a Abs. 1 Nr. 2 IfSG für die Dauer der Feststellung einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Absatz 1 Satz 1 durch den Deutschen Bundestag die Verpflichtung zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung (Maskenpflicht) eine derartige notwendige Schutzmaßnahme sein.

(a) Das Gericht schließt sich hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit der Maßnahme der Rechtsprechung des Hamburgischen Obergerichtes im Beschluss vom 15. Januar 2021 (a.a.O., juris Rn. 35 ff.), des Obergerichtes Schleswig (Beschluss v. 4.3.2021, 3 MR 8/21, juris, Rn. 21 zur erweiterten Maskenpflicht für Grundschülerinnen und Grundschüler) und insbesondere des Obergerichtes Münster im Beschluss vom 9. März 2021 (13 B 267/21.NE, juris Rn. 10 ff.) an, das zur Maskenpflicht für Erstklässler ausführt:

„A. Der Senat hat bereits zu § 1 Abs. 3 der CoronaBetrVO vom 30. November 2020 (GV. NRW. S. 1076a), zuletzt geändert durch Verordnung vom 15. Dezember 2020 (GV. NRW. S. 1122b), entschieden, dass gegen die Pflicht zum Tragen einer Alltagsmaske während des gesamten Aufenthalts auf dem Schulgelände und auch während des Unterrichts bei einer im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes allein möglichen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken bestehen. An den hierzu dargelegten grundlegenden Erwägungen in dem Beschluss vom 22. Dezember 2020 – 13 B 1609/20.NE –, abrufbar bei juris, Rn. 5 ff., ist auch unter Berücksichtigung der aktuellen Entwicklung des Infektionsgeschehens und der Einwände der Antragstellerin gegen die Rechtmäßigkeit der aktuell geltenden Maskenpflicht, die sich nunmehr erstmals auch auf Primarstufenschüler während des Unterrichts erstreckt, festzuhalten.

Randnummer11

Nachdem die Zahl der Neuinfektionen zwischenzeitlich deutlich gesunken war, konnte bereits in der letzten Februarwoche in den meisten Bundesländern eine leichte Zunahme oder Stagnation der 7-Tages-Inzidenz beobachtet werden. Diese Entwicklung setzt sich aktuell fort. In Nordrhein-Westfalen beträgt die 7-Tages-Inzidenz derzeit 65,8 (Stand 8. März 2021) und bewegt sich damit nach wie vor oberhalb des Schwellenwerts von 50 Neuinfektionen pro 100.000 Einwohnern in den letzten sieben Tagen, bei dessen Überschreiten nach § 28a Abs. 3 Satz 5 IfSG umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen sind, die eine effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens erwarten lassen. Im Übrigen hat der Bundesgesetzgeber anerkannt, dass auch nach Erreichen der in § 28a Abs. 3 Satz 5 und 6 IfSG genannten Schwellenwerte ein stabiles Infektionsgeschehen abgewartet werden darf, soweit und solange dies zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit erforderlich ist (§ 28a Abs. 3 Satz 11 IfSG). Dies kann hier etwa mit Blick auf die insgesamt stark fortschreitende Verbreitung von Virusmutanten der Fall sein. Soweit

die Antragstellerin einwendet, dass die Virusmutationen nicht zu einem erheblichen Anstieg der Inzidenz geführt hätten, und zwar trotz der Rückkehr zum Präsenzunterricht im Wechselmodell an den Grundschulen, ist darauf hinzuweisen, dass das bisherige Ausbleiben des zu befürchtenden erneuten gravierenden Anstiegs der Fallzahlen angesichts der derzeit noch geltenden erheblichen Schutzmaßnahmen nicht bedeutet, dass diese Gefahr nicht mehr besteht bzw. nie bestanden hat. Es gibt wissenschaftliche Hinweise darauf, dass insbesondere mit der Mutation B.1.1.7 eine erhöhte Übertragbarkeit und eine erhöhte Fallsterblichkeitsrate einhergeht.

Randnummer12

Vgl. hierzu Robert Koch-Institut, Epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, Stand: 25. Februar 2021, abrufbar unter:

Randnummer13

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html;
sowie ferner SARS-CoV-2: Virologische Basisdaten sowie Virusvarianten, Stand: 23. Februar 2021, abrufbar unter:

Randnummer14

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Virologische_Basisdaen.html;jsessionid=037DCF04E873076C4740D3A9BC73F92D.internet071?nn=13490888.

Randnummer15

Die schnelle Ausbreitung dieser Mutation wird belegt durch Analysedaten, wonach der Anteil der durch die Mutation verursachten Neuinfektionen Ende Januar 2021 bei knapp 6 % und zwei Wochen später bei geografischer Diversität durchschnittlich bei 22 % lag. In der 8. KW lag der Anteil bereits bei 40 %. Eine weitere Ausbreitung und ein Einfluss auf die Transmission muss erwartet werden.

Randnummer16

Vgl. Oh, Djin-Ye et. Al., SARS-CoV-2-Varianten: Evolution im Zeitraffer, Deutsches Ärzteblatt, Jg. 118, Heft 9, 5. März 2021, S. A 460 ff., abrufbar unter: <https://www.aerzteblatt.de/archiv/218112/SARS-CoV-2-Varianten-Evolution-im-Zeitraffer>; Robert Koch-Institut, Bericht zu Virusvarianten von SARS-CoV-2 in Deutschland, insbesondere zur Variant of Concern (VOC) B.1.1.7, Stand 3. März 2021, abrufbar unter:

Randnummer17

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/DESH/Bericht_VOC_2021-03-03.pdf?__blob=publicationFile.

Randnummer18

Die angegriffene Regelung erweist sich entgegen der Ansicht der Antragstellerin auch nicht deshalb als offensichtlich rechtswidrig, weil sie nunmehr auch für Grund-

schüler während des Unterrichts gilt. Es ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, dass der Ordnungsgeber im Interesse des Rechts von Kindern auf Bildung, der Bildungsgerechtigkeit und der Weiterentwicklung und Förderung von Kindern und Jugendlichen eine gestufte Rückkehr zum Präsenzunterricht ermöglicht, hierbei angesichts des derzeitigen Infektionsgeschehens, das – wie gezeigt – durch die zunehmende Ausbreitung besorgniserregender Virusmutationen gekennzeichnet ist, weitere Schutzmaßnahmen in Form einer nunmehr auch für Grundschüler während des Unterrichts geltenden Maskenpflicht vorsieht.

Randnummer19

Vgl. hierzu die (konsolidierte) Begründung zur Coronabetreuungsverordnung von 7. Januar 2021 in der ab dem 22. Februar 2021 gültigen Fassung, S. 8-9, abrufbar unter:

Randnummer20

https://www.mags.nrw/sites/default/files/asset/document/210226_konsolidierte_begrueundung_coronabetrvo_vom_19.2.21.pdf.

Randnummer21

Insoweit rechtfertigt die Tatsache, dass der Ordnungsgeber während des Präsenzunterrichts im ersten Schulhalbjahr Grundschüler während des Schulunterrichts im Klassenverband von der Maskenpflicht mit Blick auf die damit einhergehenden subjektiven Belastungsempfindungen noch ausgenommen hatte, für sich genommen nicht die Annahme, eine Maskenpflicht im Grundschulunterricht sei schon vom Ansatz her keine notwendige Schutzmaßnahme im Sinne des § 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG. Die Neubewertung von Schutzmaßnahmen, auch unter Berücksichtigung neuer Erkenntnisse über das Virus, ist notwendiger Bestandteil der vom Ordnungsgeber je nach Entwicklung des Infektionsgeschehens zu treffenden Abwägungsentscheidung.

Randnummer22

Die Anordnung einer auch auf Grundschulen während des Unterrichts erstreckten Maskenpflicht ist zur Erreichung des Ziels, das Infektionsgeschehen zu reduzieren bzw. zu kontrollieren, um eine Überlastung des Gesundheitssystems zu verhindern, zugleich aber eine Rückkehr zum Präsenzunterricht zu ermöglichen, voraussichtlich geeignet, erforderlich und angemessen. Insoweit ist daran zu erinnern, dass dem Gesetz- bzw. im Rahmen der Ermächtigung dem Ordnungsgeber für die Eignung und Erforderlichkeit einer Maßnahme ein Beurteilungs- und Prognosespielraum zukommt,

Randnummer23

vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 29. September 2010 – 1 BvR 1789/10 –, juris, Rn. 21; BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 2016 – 8 C 6.15 –, juris, Rn. 49,

Randnummer24

den der Ordnungsgeber vorliegend nicht erkennbar überschritten hat.

Randnummer25

Vgl. hierzu die Ausführungen des Senats in seinem Beschluss vom 22. Dezember 2020 – 13 B 1609/20.NE –, juris, Rn. 26 ff.

Randnummer26

Dass – wie die Antragstellerin meint – Grundschulen sich bislang nicht als Treiber der Pandemie erwiesen haben, ist für die Anordnung der streitgegenständlichen Maskenpflicht nicht entscheidend. Denn der Verordnungsgeber ist angesichts des ihm zustehenden Einschätzungs- und Prognosespielraums in seinen Maßnahmen nicht darauf beschränkt, nur in den Bereichen Infektionsschutzmaßnahmen zu treffen, die in der Vergangenheit bereits als typische Treiber der Pandemie identifiziert wurden. Angesichts des nach wie vor diffusen Infektionsgeschehens, in dem sich das genaue Infektionsumfeld häufig nicht ermitteln lässt,

Randnummer27

vgl. Robert Koch-Institut, Täglicher Lagebericht vom 3. März 2021, S. 2, abrufbar unter: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Situationsberichte/Maerz_2021/2021-03-03-de.pdf?__blob=publicationFile,

Randnummer28

und des Umstandes, dass Infektionen immer wieder auch bei Schülern und Lehrern auftreten,

Randnummer29

vgl. hierzu beispielhaft etwa Westfalenpost, Corona: Infektionen und Quarantäne an vier weiteren Schulen, 1. März 2021, abrufbar unter:

Randnummer30

<https://www.wp.de/staedte/hagen/corona-infektionen-und-quarantaene-an-vier-weiteren-schulen-id231681773.html>; siehe ferner Senatsbeschluss vom 20. August 2020 – 13 B 1197/20.NE –, juris, Rn. 55 f.,

Randnummer31

ist es nicht zweifelhaft, dass auch (Grund-)Schulen am Infektionsgeschehen teilnehmen.

Randnummer32

Vgl. hierzu auch Senatsbeschluss vom 22. Januar 2021 – 13 B 47/21.NE –, juris, Rn. 68 ff. (Distanzunterricht).

Randnummer33

Die Regelung in § 1 Abs. 3 CoronaBetrVO beruht auf der Grundannahme, dass sich das Coronavirus nach derzeitigen Erkenntnissen bei direkten persönlichen Kontakten im Wege einer Tröpfcheninfektion oder über Aerosole, bestehend aus kleinsten Tröpfchenkernen, die längere Zeit in der Umgebungsluft schweben und sich z. B. in

Innenräumen anreichern und größere Distanzen überwinden können, besonders leicht von Mensch zu Mensch verbreitet. Grundsätzlich ist die Wahrscheinlichkeit einer Exposition gegenüber Tröpfchen und Aerosolen im Umkreis von 1 bis 2 Metern um eine infizierte Person herum erhöht.

Randnummer34

Vgl. Robert Koch-Institut, SARS-CoV-2 Steckbrief zur Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19), Übertragungswege, abrufbar unter: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html#doc13776792bodyText1, Stand: 11. Dezember 2020.

Randnummer35

Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass eine Weiterverbreitung des Virus nicht nur in den Klassenräumen, in denen viele Menschen auf verhältnismäßig engem Raum und über längere Zeit zusammenkommen, sondern auch im sonstigen Schulgebäude und auch auf dem Schulhof möglich ist und dadurch begünstigt wird, dass insbesondere bei Schulkindern im Grundschulalter eine Einhaltung des Mindestabstands nicht verlässlich erwartet werden kann. Medizinische Masken bzw. Alltagsmasken entfalten nach Einschätzung des Robert Koch-Instituts eine Filterwirkung auf feine Tröpfchen und Partikel und können als Fremdschutz gegebenenfalls zu einer Reduzierung der Ausscheidung von Atemwegsviren über die Ausatemluft führen. Insoweit ist davon auszugehen, dass die Anordnung einer Maskenpflicht – auch für den Grundschulunterricht – geeignet ist, einen Beitrag zur Eindämmung des Infektionsgeschehens zu leisten.

Randnummer36

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 22. Dezember 2020 – 13 B 1609/20.NE –, juris, Rn. 35, m. w. N.

Randnummer37

Die Verpflichtung zum Tragen einer medizinischen Maske bzw. Alltagsmaske während des gesamten Aufenthalts auf dem Schulgelände und auch während des Unterrichts für Schüler aller Jahrgangsstufen ist voraussichtlich auch erforderlich. Mildere, aber gleich effektive Mittel stehen nicht zur Verfügung. Soweit die Antragstellerin meint, das derzeit praktizierte Wechselmodell mit der daraus resultierenden geringeren Gruppengröße sowie die durchgängige Einhaltung des Mindestabstands im Klassenraum während des Unterrichts stellten ausreichende Infektionsschutzmaßnahmen dar, zeigt sie damit einen Verstoß des Ordnungsgebers gegen das Übermaßverbot nicht auf. Wie dargelegt, können sich infektiöse Aerosole in der Raumluft anreichern und auch größere Distanzen überwinden, sodass die Einhaltung des Mindestabstands das Risiko einer Infektionsübertragung zwar reduzieren, nicht aber ausschließen kann. Vor diesem Hintergrund weist auch das Robert Koch-Institut darauf hin, dass durch die Anreicherung und Verteilung der Aerosole im Raum das Einhalten des Mindestabstandes zur Infektionsprävention ggf. nicht mehr ausreichend sein kann.

Randnummer38

Vgl. hierzu Robert Koch-Institut, Epidemiologischer Steckbrief zu SARS-CoV-2 und COVID-19, „Übertragungswege“, Stand: 25. Februar 2021, abrufbar unter: https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Steckbrief.html;jsessionid=4F1507404A722A0C605DBB015C5E3686.internet072?nn=13490888#doc13776792bodyText2.

Randnummer39

Auch der von der Antragstellerin vorgeschlagene ergänzende Einsatz von Luftfiltern erwies sich nicht als gleichermaßen effektiv. Die kurzfristige landesweite Ausstattung der Schulen mit entsprechenden Geräten erscheint bereits deshalb unrealistisch, weil die Ausstattung der Schulen Aufgabe der jeweiligen Schulträger ist (vgl. § 79 SchulG NRW). Der Einsatz von Luftfiltern stellt im Übrigen keine (gleichwertige) Alternative zum Maskentragen dar, sondern kann diese Maßnahme insbesondere dort ergänzen, wo ein regelmäßiges Lüften aus baulichen Gründen nicht möglich ist. Das Robert Koch-Institut weist insoweit darauf hin, dass einige wichtige Fragen im Zusammenhang mit dem Einsatz von Luftfiltern noch ungelöst seien, wie z.B. die tatsächliche Wirksamkeit bei der praktischen Anwendung, die gesundheitliche Unbedenklichkeit der eingesetzten Substanzen bzw. Verfahren oder die ausreichende Verteilung eines desinfizierenden Agens bzw. der gefilterten/desinfizierten Luft im gesamten Raum. Die falsche Annahme, dass bei Einsatz eines bestimmten Gerätes innerhalb eines Raumes auf weitere Maßnahmen z. B. die Einhaltung von Abstandsregeln oder das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung verzichtet werden könne, solle unbedingt vermieden werden.

Randnummer40

Vgl. Robert Koch-Institut, Antworten auf häufig gestellte Fragen zum Coronavirus SARS-CoV-2 / Krankheit COVID-19, „Können Luftreinigungsgeräte bzw. mobile Luftdesinfektionsgeräte andere Hygienemaßnahmen ersetzen?“, Stand: 24. November 2020, abrufbar unter:

Randnummer41

<https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/NCOV2019/gesamt.html;jsessionid=4BF099682B885DCD9CCB6075AB15091A.internet122?nn=13490888>.

Randnummer42

Etwas anderes folgt auch nicht aus dem von der Antragstellerin erwähnten Pressebericht über eine Studie der Frankfurter Goethe-Universität. Hierbei handelte es sich lediglich um ein einwöchiges Experiment in einem einzigen Klassenraum, bei dem zudem zeitgleich vier (!) Luftfilter eingesetzt worden waren. Danach konnte innerhalb einer halben Stunde zwar die allgemeine Aerosol-Belastung um 90 % gesenkt werden. Dass eine vollständige „Reinigung“ der Luft zu erzielen wäre, lässt sich dem jedoch nicht entnehmen.

Randnummer43

Vgl. Hessenschau, Luftfilter im Klassenraum senken Virenlast um bis zu 90 Prozent, 15. Oktober 2020, abrufbar unter:

Randnummer44

<https://www.hessenschau.de/gesellschaft/luftfilter-im-klassenraum-senken-viren-last-um-bis-zu-90-prozent,corona-schulen-luftfilter-100.html>.

Randnummer45

Mit ihrem Vorbringen zeigt die Antragstellerin auch nicht auf, dass sich die angeordnete Maskenpflicht – auch soweit sie sich nunmehr auf Grundschüler während des Schulunterrichts erstreckt – unter Abwägung der gegenläufigen verfassungsrechtlichen Positionen als nicht mehr angemessen erweist. Der Senat geht nach wie vor davon aus, dass mit der Pflicht zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung kein Eingriff in das Recht auf körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 GG verbunden ist. In den Zeiträumen, in denen an nordrhein-westfälischen Schulen und auch an Schulen anderer Bundesländer die Pflicht zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung auch während des Unterrichts bestanden hat, haben sich keine Anhaltspunkte ergeben, dass dadurch die Aufnahme von Sauerstoff oder die Abatmung von Kohlendioxid objektiv in gesundheitsgefährdender Weise beeinträchtigt wird.

Randnummer46

Vgl. dazu auch die Stellungnahme des Koordinierungskreises für Biologische Arbeitsstoffe (KOBAS) der DGUV vom 30. November 2020, Keine Gefährdung durch Kohlendioxid (CO₂) beim Tragen von Masken, abrufbar unter:

Randnummer47

https://www.dguv.de/medien/inhalt/praevention/themen_a_z/biologisch/kobas/stellungnahme_gefaehrdung_durch_co2_beim_tragen-von-masken_16_11_2020.pdf.

Randnummer48

Dass dies im Hinblick auf das Tragen einer medizinischen Maske oder Alltagsmaske durch Primarstufenschüler während des Unterrichts anders beurteilt werden müsste, ist nicht zu ersehen. Konkrete Anhaltspunkte hierfür folgen zunächst nicht daraus, dass die Deutsche Gesellschaft für Kinder- und Jugendmedizin e.V. im Rahmen einer Antwort auf „häufig gestellte Fragen“ (FAQ) darauf hinweist, dass es auch im Grundschulalter keinen Maskenzwang geben sollte, ohne dies wissenschaftlich zu fundieren oder auch nur näher zu erläutern. Im Übrigen weist auch die Deutsche Gesellschaft für Kinder- und Jugendmedizin e.V. darauf hin, dass es keine theoretische Begründung der Gefahr einer Sauerstoffuntersättigung unter Maskenatmung gebe und aus den vorliegenden Studien im Erwachsenenalter bekannt sei, dass vor, unter und nach dem Tragen einer Maske kein Absinken der Sauerstoffsättigung des Blutes unter den Normbereich bzw. CO₂-Anstieg oberhalb des Normbereiches zu beobachten ist. Es gebe keinen Grund, bei Kindern anderes anzunehmen.

Randnummer49

Vgl. Deutsche Gesellschaft für Kinder- und Jugendmedizin e.V., FAQs: Maske, Kinder und Coronavirus, abrufbar unter:

Randnummer50

<https://www.dgkj.de/fachinformationen-der-kinder-und-jugendmedizin-zum-coronavirus/faqs-maske-kinder-und-coronavirus>.

Randnummer51

Die von der Antragstellerin zitierte gemeinsame „Stellungnahme von DGPI, bvkJ, DGKJ, GPP und SGKJ zur Verwendung von Masken bei Kindern zur Verhinderung der Infektion mit SARS-CoV-2“ vom 12. November 2020,

Randnummer52

abrufbar unter <https://dgpi.de/covid19-masken-stand-10-11-2020/>,

Randnummer53

rechtfertigt ebenfalls keine andere Bewertung. Danach empfänden Kinder unterschiedlicher Altersgruppen das Tragen der Maske als unangenehm, störend und könnten sie subjektiv als das Wohlbefinden und die Leistungsfähigkeit einschränkend erleben. Das Tragen der Maske z. B. auch im Unterricht sei eine Belastung, die respektiert und anerkannt werden müsse. Danach sollten Kinder nicht durch altersabhängig überlange Tragzeiten überfordert werden. In einer bundesweiten Studie zur psychischen Belastung von Kindern und Jugendlichen durch die SARS-CoV-2 Pandemie seien keine Hinweise darauf gefunden worden, dass das Tragen von Masken Kinder in ihrer seelischen Gesundheit beeinträchtigt. Konkrete und belastbare Anhaltspunkte dafür, dass das Tragen einer medizinischen Maske oder Alltagsmaske auch im Schulunterricht objektiv gesundheitsgefährdend, bzw. – wie die Antragstellerin weiter geltend macht – die Leistungsfähigkeit objektiv eingeschränkt sein und daher nicht nur ein Eingriff in Art. 2 Abs. 2 GG, sondern auch in das Recht auf Bildung vorliegen könnte, ergeben sich daraus nicht.

Randnummer54

Vor diesem Hintergrund verbleibt es dabei, dass die angeordnete Maskenpflicht zu Beschränkungen des Grundrechts auf allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) und gegebenenfalls des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) führt. Diese Rechte gelten jedoch nicht unbeschränkt, sondern unterliegen einem Gesetzesvorbehalt und treten hier im Ergebnis gegenüber dem mit der Verordnung bezweckten Schutz von Leben und Gesundheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) zurück.

Randnummer55

Anders als die Antragstellerin meint, führt die Tatsache, dass im ersten Schulhalbjahr bei Inzidenzwerten von etwa 200 im Dezember 2020 Grundschüler während des Schulunterrichts trotz der damals nicht möglichen Einhaltung des Mindestabstands im Klassenraum von der Maskenpflicht ausgenommen waren, nicht dazu,

dass sich die nunmehr trotz der erheblich niedrigeren Inzidenzwerte und der jedenfalls im Regelfall möglichen Einhaltung des Mindestabstands im Klassenraum umfassend angeordnete Maskenpflicht per se als unverhältnismäßig im engeren Sinne erweist. Wie bereits dargelegt, ist die epidemische Lage insbesondere mit Blick auf die sich sehr schnell weiterverbreitende, nach derzeitigen Erkenntnissen noch gefährlichere Virusmutation B.1.1.7 und mit Blick auf die stagnierenden bzw. inzwischen bereits wieder ansteigenden Inzidenzwerte nach wie vor angespannt. Zudem bietet auch die – ohnehin nur während des derzeitigen Wechselunterrichts mögliche – Einhaltung des Mindestabstands im Klassenraum keinen gleichermaßen effektiven Infektionsschutz. Niedrigere Fallzahlen bzw. 7-Tages-Inzidenzwerte als noch im Dezember 2020 bedeuten daher nicht, dass der Ordnungsgeber unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten keine weitergehenden Schutzmaßnahmen anordnen dürfte. Dies gilt umso mehr, als die hohen Inzidenzwerte im Dezember zu einer umfassenden Schließung aller Schulen führten, wohingegen nunmehr der Schulunterricht schrittweise, beginnend mit der Primarstufe und den Abschlussjahrgängen, wieder aufgenommen werden soll. Es ist deshalb nicht zu beanstanden, wenn der Ordnungsgeber nunmehr, um überhaupt einen Präsenzunterricht zu ermöglichen, dem durch die generelle Maskenpflicht zu erzielenden erhöhten Infektionsschutz eine höhere Priorität beimisst, als den subjektiv empfundenen Unannehmlichkeiten und Belastungen, die mit dem durchgängigen Tragen einer medizinischen Maske bzw. Alltagsmaske einhergehen mögen.

Randnummer56

Dabei stellt der Senat in Rechnung, dass einige der bisher geltenden Ausnahmetatbestände, etwa die generelle Ausnahme für Sitzplätze in Schulmensen sowie die unter bestimmten Voraussetzungen geltende Ausnahme für die Ganztagsbetreuung abgeschafft worden sind und sich die Tragezeiten der Maske hierdurch für viele Schüler nennenswert erhöhen dürften. Gleichwohl sind Schüler, die aus medizinischen Gründen keine Alltagsmaske tragen können, nach § 1 Abs. 3 Satz 4 Nr. 1 CoronaBetrVO generell von der Maskenpflicht befreit und ist durch die nachfolgenden Ausnahmen sichergestellt, dass für die anderen Schüler keine ununterbrochene Pflicht zum Tragen der Maske besteht, sondern in ausreichendem Umfang Pausen gemacht werden können. So darf insbesondere in Pausenzeiten zur Aufnahme von Speisen und Getränken auf die Maske verzichtet werden, wenn der Mindestabstand von 1,5 Metern gewährleistet ist oder wenn die Aufnahme der Nahrung auf den festen Plätzen im Klassenraum oder innerhalb derselben Bezugsgruppen in anderen Räumen, insbesondere in Schulmensen, erfolgt (§ 1 Abs. 3 Satz 4 Nr. 2 Buchst. a und b CoronaBetrVO). Ferner besteht keine Maskenpflicht bei der Alleinnutzung eines geschlossenen Raumes oder des Außengeländes durch eine Person (§ 1 Abs. 3 Satz 4 Nr. 3 CoronaBetrVO). Schließlich kann die Lehrkraft nach § 1 Abs. 4 Satz 1 CoronaBetrVO entscheiden, dass das Tragen einer Maske zeitweise oder in bestimmten Unterrichtseinheiten mit den pädagogischen Erfordernissen und den Zielen des Unterrichts nicht vereinbar ist, insbesondere im Sportunterricht oder bei Prüfungen. In diesen Fällen muss mit Ausnahme des Sportunterrichts ein Mindestabstand von 1,5 Metern zwischen Personen gewährleistet sein (§ 1 Abs. 4 Satz 2

CoronaBetrVO). Beim Gebrauch einer besonderen Schutzausrüstung bei schulischen Tätigkeiten mit Schülerinnen und Schülern mit einer Behinderung kann der Mindestabstand unterschritten werden (§ 1 Abs. 4 Satz 3 CoronaBetrVO). Mit Blick auf diese Ausnahmen erweist sich die Maskenpflicht an Schulen, auch soweit sie den Grundschulunterricht erfasst, unter Berücksichtigung der derzeit nach wie vor ernststen Infektionslage voraussichtlich als angemessen. Dies gilt auch dann, wenn nur der Ausnahmetatbestand nach § 1 Abs. 3 Satz 4 Nr. 2 Buchst. a und b CoronaBetrVO, der – anders als etwa die Ausnahme nach § 1 Abs. 4 Satz 1 CoronaBetrVO – nicht von der individuellen Entscheidung der jeweiligen Lehrkraft abhängt, als regelmäßige Maskenpause zur Anwendung kommt. Insbesondere an Grundschulen findet im Regelfall neben der längeren Frühstückspause zwischen jeder 45-minütigen Unterrichtseinheit eine 5-minütige Pause statt, bei der die Maske zur Aufnahme etwa eines Getränks abgenommen werden kann. Auf diese Weise können die durch das Tragen der Maske verursachten Belastungen durch mehrere – zumindest kurze – Tragepausen abgemildert werden.“

Die Situation in Hamburg stellt sich vergleichbar dar. Am heutigen Tag der Entscheidung beträgt die 7-Tage-Inzidenz auf 100.000 Einwohner 70,3 und damit deutlich mehr als der in § 28a Abs. 3 Satz 5 IfSG genannte Wert von 50 Neuinfektionen je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen. Mit der Überschreitung dieses Wertes sind umfassende Schutzmaßnahmen zu ergreifen, die eine effektive Eindämmung des Infektionsgeschehens erwarten lassen. Hinzu kommt, dass sich auch in Hamburg der Anteil der Virusvariante VOC B.1.1.7 in den letzten Wochen deutlich erhöht hat (<https://hamburg1.de/news/13905>, v. 2.3.2021, Abruf v. 12.3.2021). Dies ist nach Auffassung des Robert-Koch-Institut besorgniserregend, weil diese Variante nach bisherigen Erkenntnissen ansteckender als andere Varianten ist ([https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/DESH/Bericht_VOC_2021-03-10.pdf? blob=publicationFile](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/DESH/Bericht_VOC_2021-03-10.pdf?blob=publicationFile), S. 3; Abruf v. 12.3.2021).

Die Kammer hat darüber hinaus vor dem Hintergrund der Ausführungen des Oberverwaltungsgerichts Münster zur Maskenpflicht von Erstklässlern und Erstklässlerinnen im zitierten Beschluss (Rn. 45 ff.) auch keine Veranlassung, anzunehmen, dass sich für die Antragstellerin zu 1. bzw. für alle Erstklässler andere gesundheitliche Belastungen etwa bei der Atmung und der Sauerstoffversorgung ergeben als die bereits in Studien festgestellten und abgewogenen. Insofern ist die beantragte Einholung eines Sachverständigengutachtens für behauptete besondere Belastungen bei Erstklässlern und Erstklässlerinnen ein Antrag auf Beweisausforschung „ins Blaue hinein“ und wird abgelehnt. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass auch im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO den Antragsteller begünstigende Umstände glaubhaft zu machen sind (vgl. OVG Lüneburg, Beschl. v. 4.2.2021, 13 ME 545/20, juris Rn. 12 m.w.N.).

Im Übrigen ist die Antragstellerin zu 1. nach Ziffer 3 des Hygieneplans in seiner 10. Fassung nicht verpflichtet, eine FFP2-Maske zu tragen, welche die Atmung besonders erschweren würde. Standard ist die übliche OP-Maske. Auch in Hamburg sieht der Hygieneplan der Antragsgegnerin in seiner 10. Fassung zudem Ausnahmen von der Maskenpflicht für Schülerinnen und Schüler vor, die an einem festen Platz in der Schulkantine oder einem Klassenraum ihr Essen einnehmen (Ziffer 3.3). Darüber hinaus besteht eine Ausnahme von der Maskenpflicht für den Aufenthalt im Freien in den Pausen, wenn die Schülerinnen und Schüler nach sogenannten Kohorten getrennt sind und die Beschäftigten darauf achten, dass sie selbst gegenüber den Schülerinnen und Schülern den Mindestabstand einhalten (Ziffer 3.5). Weiterhin darf nach Ziffer 3.6 die Maske im Theater, Musik und Sportunterricht (für Praxisphasen mit hoher Herz-Kreislauf-Belastung) abgenommen werden, wenn ein Mindestabstand von 2,5 m in geschlossenen Räumen bzw. ein Mindestabstand von 1,5 m im Freien eingehalten werden kann. Schließlich dürfen nach Ziffer 3.7 die Masken in allen Prüfungen, Präsentationen und Klausuren abgenommen werden, wenn ein Mindestabstand von 1,5 m eingehalten werden kann. Auch der Umstand, dass die Antragstellerin zu 1. wie ihre Mitschülerinnen und Mitschüler lediglich im freiwilligen Wechselunterricht an der Schule präsent sein wird bzw. darf, trägt weiter dazu bei, die Belastungen durch die auferlegte Maskenpflicht zu minimieren.

(b) Dass die Maskenpflicht für Grundschüler gegen Art. 3 Abs. 1 der UN-Kinderkonvention verstößt, wonach bei allen Kinder betreffenden Maßnahmen das Kindeswohl ein vorrangig zu berücksichtigender Gesichtspunkt ist, vermag die Kammer nicht zu erkennen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Maskenpflicht aus biologischer Sicht unter den gegebenen pandemischen Bedingungen ein wesentlicher Faktor für einen im Interesse der Bildungsgerechtigkeit für alle Schülerinnen und Schüler anzustrebenden möglichst regulären Schulbetrieb mit Präsenzunterricht ist (ebenso OVG Münster, Beschl. v. 22.12.2020, 13 B 1606/20.NE, juris Rn. 85).

(c) Soweit die Antragsteller einen Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG rügen, weil sechsjährige Kinder, die eine Kindertagesstätte oder eine Vorschule besuchen, vom Tragen einer Maske befreit sind, folgt die Kammer dieser Auffassung nicht. Es handelt sich nicht um die Ungleichbehandlung von wesentlich gleichen Sachverhalten (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9.8.1978, 2 BvR 831/76, juris Rn. 39). Im Rahmen des weiten Beurteilungsspielraums stand es dem Ordnungsgeber und der zur Einfüh-

nung einer Maskenpflicht ermächtigt die Antragsgegnerin frei, die Interessen und Bedürfnisse kleinerer Kinder zu würdigen und pauschalisierend den Umstand berücksichtigt, welche Altersklassen in welchen Lerngruppen anzutreffen sind. In der ersten Jahrgangsstufe einer allgemeinbildenden Schule befinden sich anders als in Vorschulklassen oder Kindertagesstätten häufig Kinder, die bereits das siebte Lebensjahr erreicht haben. Es ist nach Auffassung der Kammer nicht zu beanstanden, dass die Antragsgegnerin dieselben Regeln für Kinder einer Lerngruppe vorgesehen hat, auch wenn dies sechsjährige Kinder einschließt, die in anderen Lebensbereichen etwa nach § 8 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO von der Pflicht zum Tragen einer Maske befreit sind.

cc. Die Antragsgegnerin hat mit dem ausgesprochenen Hausverbot auch eine in § 23 Abs. 1 Satz 5 HmbSARS-CoV-2-EindämmungsVO zulässige Rechtsfolge gewählt. Diese Norm ermächtigt ausdrücklich dazu, Personen vom Schulgelände zu „verweisen“. Üblicherweise wird im Gefahrenabwehrrecht zwar zwischen einem Platzverweis und einem zeitlich befristeten Betretungsverbot unterschieden (vgl. §§ 12a HmbSOG „Platzverweisung“ und § 12b „Betretungsverbot, Aufenthaltsverbot, Kontakt- und Näherungsverbot“). Diese Unterscheidung ergibt sich jedoch nicht zwingend aus dem Wortlaut eines „Verweises vom Schulgelände“. Insbesondere wird aus der Historie dieser Vorschrift deutlich, dass sie ein Hausverbot, also ein zeitlich befristetes Betretungsverbot, erfassen soll. Denn die Ermächtigungsgrundlage wurde unmittelbar aufgrund der Entscheidung des Hamburgischen Obergerichtes vom 15. Januar 2021 (1 Bs 237/20, juris), in welcher das Fehlen einer Ermächtigungsgrundlage für ein Hausverbot für Maskenverweigerer festgestellt wurde, erlassen. Auch im Übrigen sind keine Ermessensfehler nach § 114 Satz 1 VwGO bei der Ausübung des intendierten Ermessens festzustellen. Das Hausverbot wurde auch zeitlich befristet bis zum 10. Mai 2021.

c. Das besondere Vollziehungsinteresse für die Anordnung der sofortigen Vollziehung des Hausverbots ist nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO gegeben. Die Kammer teilt die Rechtsauffassung der Antragsgegnerin in der angegriffenen Verfügung vom 1. Februar 2021. Angesichts der akuten Pandemiesituation und sich verbreitender Virusmutationen kann anderen Personen auf dem Schulgelände nicht zugemutet werden, dass die Antragstellerin zu 1. während eines laufenden Rechtsmittelverfahrens das Schulgelände ohne Maske betritt und eine Infektionsgefahr für Dritte begründet. Die ihr auferlegte Belastung durch die Maskenpflicht ist demgegenüber als weniger schwerwiegend zu bewerten. Darüber hinaus verweist die Antragsgegnerin zu Recht darauf, dass die zur Bekämpfung der Epidemie erforderliche Disziplin in der Einhaltung der Maskenpflicht leiden könnte, wenn die Antragstellerin zu 1.

oder weitere Personen, die Rechtsmittel gegen ein Hausverbot und/oder gegen die Maskenpflicht eingelegt haben, weiterhin das Schulgelände ohne Maske betreten dürften.

V.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes ergibt sich aus §§ 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 2 Gerichtskostengesetz (GKG). Angesichts des Umstandes, dass das Hausverbot befristet ist und eine abschließende Entscheidung im Hauptsacheverfahren vor dem 10. Mai 2021 nicht erwartet werden kann, liegt eine Vorwegnahme der Hauptsache vor. Vor diesem Hintergrund hält die Kammer eine Halbierung des Streitwerts im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nicht für angemessen.

...

...

...