

Gericht: VG Regensburg
Aktenzeichen: RO 1 E 21.2353
Sachgebiets-Nr: 1330

Rechtsquellen:

§ 123 VwGO, §§ 45, 34 und 35 BeamtStG, § 28b IfSG, § 12 15. BayIfSMV

Hauptpunkte:

Keine Befreiung eines im Hinblick auf das Coronavirus nicht geimpften und nicht genesenen verbeamteten Lehrers von der Präsenzpflcht; Testpflicht nach dem Infektionsschutzgesetz; Umfang der Dienstpflicht; Fürsorgepflicht des Dienstherrn unter dem Aspekt des Arbeitsschutzes

Beschluss der 1. Kammer vom 10. Januar 2022



Bayerisches Verwaltungsgericht Regensburg

In der Verwaltungsstreitsache

- Antragsteller -

gegen

— **Freistaat Bayern**

vertreten durch das Bayerische Staatsministerium für Unterricht und Kultus

Salvatorstr. 2, 80333 München

- Antragsgegner -

wegen

Erfüllung der Dienstpflichten
hier: Antrag nach § 123 VwGO

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht Regensburg, 1. Kammer, ohne mündliche Verhandlung

am 10. Januar 2022

folgenden

Beschluss:

- I. Der Antrag wird abgelehnt.
- II. Der Antragsteller hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.
- III. Der Streitwert wird auf 2.500,-- EUR festgesetzt.

Gründe :

I.

Dem Antragsteller geht es im Wesentlichen darum, dass er vom Präsenzunterricht befreit wird, da er der Testpflicht im Hinblick auf die Corona-Pandemie nicht nachkommen will.

Der Antragsteller ist verbeamtete Lehrkraft im gymnasialen Schuldienst am ***** in K***** (im Folgenden: Schule). Er hat bereits ein Verfahren beim Verwaltungsgericht Regensburg unter dem Az. RO 5 E 21.482 geführt, mit dem Ziel, das Schulgelände des Gymnasiums ohne Mund-Nasen-Bedeckung betreten und den Präsenzunterricht, sofern dieser stattfindet, ohne Maske abhalten zu dürfen. Der Antrag wurde mit Beschluss des Verwaltungsgerichts Regensburg vom 23. März 2021 abgelehnt.

Nach Änderung des § 18 Abs. 4 der 12. BayIfSMV zum 12. April 2021 trat eine Testpflicht für Lehrkräfte in Kraft. Mit KMS vom 9. April 2021, Az. II.1-BS436.0/705, wurden die Schulen über die Änderung der Verordnung sowie die Umsetzung informiert. Am 21. Mai 2021 informierte die Schulleitung die Lehrkräfte der Schule über die schulinterne Organisation der Selbsttests nach den Pfingstferien. Daraufhin erwiderte der Antragsteller am 21. Mai 2021 um 8.44 Uhr u.a.: „Da Tests bei Lehrkräften aus offensichtlichen Gründen rechtlich keine Pflicht sein können, bitte ich auch darum mir mitzuteilen, was Sie sich hier überlegt haben. Falls Sie einen Nachweis einfordern wollen, dass ich gesund bin (negativer Schnelltest), bitte ich Sie mir das gleich mitzuteilen, weil ich das dann auch gerichtlich abklären muss.“. Nach Rücksprache mit dem Schulleiter teilte das Bayer. Staatsministerium für Unterricht und Kultus (StMuK) dem Antragsteller mit E-Mail vom 1. Juni 2021 u.a. mit, die Durchführung von Präsenzunterricht an allgemeinbildenden Schulen sei nach bundesgesetzlicher Regelung des § 28b Abs. 3 Infektionsschutzgesetz (IfSG) nur zulässig bei Einhaltung angemessener Schutz- und Hygienekonzepte. Aus § 28b Abs. 3 Satz 1 Halbs. 2 i.V.m. Abs. 9 IfSG könne unmittelbar die Verpflichtung der Lehrkräfte abgeleitet werden, sich (mindestens) zweimal wöchentlich testen zu lassen. Dieser Testpflicht könne durch einen anerkannten Test i.S.d. § 28b Abs. 9, Abs. 5 IfSG i.V.m. § 18 Abs. 4 Satz 7 i.V.m. Satz 1 der 12. BayIfSMV nachgekommen werden. Zu solchen anerkannten Tests zählten PCR- oder POC-Antigen-Tests sowie Selbsttests. Lehrkräfte könnten einen Selbsttest sowohl vor Unterrichtsbeginn in der Schule als auch außerhalb der Schule und ohne Aufsicht vornehmen, wenn sie versicherten, dass das Testergebnis negativ ausgefallen sei, § 18 Abs. 4 Satz 7 i.V.m. Satz 1 der 12. BayIfSMV. Die Versicherung könne durch konkludentes Handeln, insbesondere Erscheinen zum Präsenzunterricht in der Schule geschehen. Die Schulleitung brauche keinen schriftlichen Nachweis einzufordern, dass ein entsprechender Selbsttest durchgeführt worden sei. Sie dürfe darauf vertrauen, dass Lehrkräfte

ihrer Testpflicht vollumfänglich nachkämen und davon ausgehen, dass alle Lehrkräfte, die zum Präsenzunterricht erschienen, sich innerhalb von 48 Stunden vor Beginn des jeweiligen Schultags einem entsprechenden Test unterzogen hätten, dessen Ergebnis negativ sei. Der Schulleiter teilte dem Staatsministerium in der Folgezeit mit, dass der Antragsteller entsprechende Testkits abgeholt habe und er daher davon ausgehe, dass der Antragsteller seiner Testpflicht vollumfänglich nachkommen würde. Mit KMS vom 19. November 2021, Az. ZS.4-BS4363.0/1017, informierte das Staatsministerium die Schulen über die Ergebnisse des Koalitionsausschusses vom 19. November 2021, insbesondere dahingehend, dass eine Erweiterung der Zugangsbeschränkungen an Schulen, sog. „3G an Schulen“, geplant sei. Der Schulleiter leitete das Schreiben am 24. November 2021 an das Kollegium mit dem Hinweis weiter, dass jede Lehrkraft, die den 3G-Status mittels einer Impfbestätigung oder eines Nachweises der Genesung erbringen möchte, dies vorzeitig ab sofort freiwillig im Direktorat erledigen könne. Eine Verpflichtung bestehe demnach nicht. Dagegen remonstrierte der Antragsteller mit Schreiben vom 24. November 2021. Mit KMS vom 24. November 2021, Az. ZS.4-BS4363.0/1023, wurden die Schulen über die Änderungen der 15. BaylFSMV informiert und sie erhielten Hinweise zur Umsetzung von § 28b Abs. 1 IfSG. Der Schulleiter informierte das Kollegium sodann am 25. November 2021 über die geänderte Rechtslage und die Umsetzung an der Schule. Der Antragsteller wandte sich mit E-Mail vom 25. November 2021 an das Staatsministerium. Am 28. November 2021 wurde dem Antragsteller per E-Mail durch das StMuK mitgeteilt, dass das KMS vom 24. November 2021 die Schulen über die aktuelle Rechtslage informiere. Es enthalte weder die Weisung an Lehrkräfte, sich auf COVID-19 testen oder impfen zu lassen noch die Weisung an Lehrkräfte, Präsenzunterricht zu erteilen und damit auch keine entsprechende Weisung oder Aufforderung an den Antragsteller. Der Antragsteller war am 29. November 2021 dienstunfähig erkrankt. Am 30. November 2021 unterzog er sich einem Schnelltest in der Schule unter Aufsicht der stv. Schulleitung. Ab 1. Dezember 2021 war der Antragsteller erneut dienstunfähig erkrankt. Nach ärztlichem Attest bestehe die Dienstunfähigkeit bis einschließlich 23. Dezember 2021. Im Zeitraum 24. Dezember 2021 bis 9. Januar 2022 waren Weihnachtsferien in Bayern.

Mit Schreiben vom 11. September 2021 teilte das Landratsamt R***** dem StMuK u.a. mit, der Antragsteller sei aus amtsärztlicher Sicht gesundheitlich in der Lage, seinen originären dienstlichen Aufgaben als Lehrer im vollem zeitlichen Umfang nachzukommen.

Am 30. November 2021 stellte der Antragsteller zum einen den Antrag, die Verfassungswidrigkeit des aktuellen Infektionsschutzgesetzes, insbesondere § 28b IfSG, festzustellen. Dieses Verfahren wurde mit dem Az. RO 5 E 21.2352 geführt.

Ferner stellte der Antragsteller wörtlich den streitgegenständlichen Antrag,

„den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung – der Dringlichkeit halber ohne mündliche Verhandlung – zu verpflichten, dem Antragsteller eine Möglichkeit der Erfüllung seiner Dienstpflichten zu geben, die er ohne Impfung und ohne einen Nachweis seiner Gesundheit nachgehen kann, d.h., der Antragsgegner hat jede dienstrechtliche oder anderweitige Maßnahme zu unterlassen, die den Antragsteller in seinem Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit GG Art. 2 und seine Würde GG Art.1 auf unzulässige Weise einschränken.“

Zur Begründung wird ausgeführt, der Antragsteller habe keine Symptome, die der COVID-19 Erkrankung zugewiesen würden und sei nicht krankheitsverdächtig. Er habe sich aus medizinischen, weltanschaulichen und politischen Überlegungen heraus gegen eine Impfung entschieden und präferiere eine natürliche Immunisierung durch Ansteckung. Er sei entweder von der Krankheit bereits genesen oder habe Glück, sie nicht zu bekommen. Der Antragsgegner habe dem Antragsteller dienstrechtliche Konsequenzen angedroht, sollte er sich weigern, der Testpflicht nach § 28b IfSG nachzukommen. Falls das Gericht nicht die verfassungswidrige Natur dieses Gesetzes feststelle, handle der Antragsgegner rechtskonform, wenn er eine 3G-Regel für das Betreten von Schulgebäuden fordere und einen gültigen Testnachweis von seinen Beamten fordere. Das IfSG erlaube keine zusätzliche Nötigung von Beamten. Jede Form des Drucks und dazu gehöre die Androhung dienstrechtlicher Konsequenzen sei nicht zulässig, da das bereits Art. 2 GG verletze. Die Verletzung der körperlichen Unversehrtheit könne ausschließlich durch Bundesgesetze angeordnet werden und auch dann nur in besonderen Ausnahmefällen von kurzer Dauer und nach sorgfältiger Prüfung der Verhältnismäßigkeit. Der Antragsteller habe das Recht, medizinische Prozeduren und Untersuchungen an seinem Körper, insbesondere invasiv-medizinische wie das Einführen eines Teststäbchens in seine Nase ohne Befürchtung von Repressalien abzulehnen. Für die Geltungsdauer des § 28b IfSG habe der Antragsgegner eine rechtskonforme Lösung zu finden, vor allem, da es sich bei den ungeimpften Lehrkräften um eine deutliche Minderheit handle, diese Maßnahme also den allgemeinen Präsenzunterricht nicht prinzipiell gefährden würde. Der Antragsgegner könne z.B. die Online-Bereitstellung von Unterrichtsmaterialien anordnen (Homeoffice). Dies sei dem Antragsteller letztes Jahr bereits für mindestens eine Woche aus ähnlichen Gründen möglich gemacht worden. Der Antragsteller könne auch anderweitig eingesetzt werden bei adäquaten Tätigkeiten, z.B. im Ministerium, in einem eigenen Büro oder per Homeoffice, bei der eine Testpflicht entfalle. Der Antragsgegner könne den Antragsteller auch bei voller Besoldung freistellen, bis die rechtlich außergewöhnliche und einmalige Gesetzgebung bezüglich COVID-19 auslaufe. All diese Möglichkeiten würden das Infektionsgeschehen sogar mehr eindämmen als die Pflicht des Antragstellers, sich aufgrund der Testpflicht mit mehr Menschen vor und in

Testzentren zu treffen, als die vielen Wochen davor. Letztes Jahr seien allgemeine Schulschließungen bei viel geringeren Inzidenzen möglich gemacht worden. Es gebe eine Vielzahl von Lösungen, die das erstrebte Ziel des Infektionsschutzes besser erfüllten als die aktuelle Situation und keine Eingriffe in die Persönlichkeitsrechte des Beamten erforderten. Eine ähnliche Argumentation gelte bei der Maskenpflicht, für welche die meisten Gerichte über ein Jahr lang kein Hauptverfahren und keine Beweismittelerhebungen zuließen. Die Tests könnten bestenfalls feststellen, ob der Antragsteller gesund oder krank sei. Es gehe um die Frage der Dienstfähigkeit. Zur Anordnung medizinischer Untersuchungen in Fragen der Dienstfähigkeit gebe es gerichtliche Präzedenzfälle. Solche Anordnungen seien ohne konkrete Zweifel am Gesundheitszustand nicht zulässig. Auf das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts Regensburg vom 12. Juli 2017, Az. RO 10A DB 17.699, werde verwiesen. Danach erfülle eine Anordnung nur dann die formellen und inhaltlichen Anforderungen, wenn hinreichend gewichtige tatsächliche Umstände zu einem Zweifel führten, dass die Dienstpflichten nicht erfüllt werden könnten. Lügen keine konkreten Hinweise vor, habe der Antragsgegner davon auszugehen, dass ein Ungeimpfter gesund und dienstfähig sei. Dienstrechtliche Konsequenzen seien nicht zulässig, wenn der Antragsteller lediglich rechtmäßig eine unnötige medizinische Untersuchung verweigere, deren Fehlen ihn daran hindere, seinen gewohnten Dienst an der Schule aufzunehmen. COVID-19 sei für den Großteil der Bevölkerung eine sehr ungefährliche Erkrankung. 99 % der Todesfälle seien vorerkrankt und im Durchschnittsalter von 81 Jahren gewesen. Es gebe keine fundierten Studien zu den Auswirkungen der meist sehr neu entwickelten Testkits bei einer Anwendung drei- bis fünfmal die Woche. Wie die Schleimhäute die ständige Reizung mit zum Teil krebserregenden Stoffen verkrafteten, sei nicht untersucht. Der Antragsteller habe kein Interesse, an diesem Großversuch teilzunehmen. Der Antragsteller sei Pollenallergiker und nehme ab Dezember bis Oktober täglich ein Medikament gegen seine Pollenallergie über die Nase ein. Die Testpflicht lasse unberücksichtigt, welche Wirkung das Medikament auf den Test bezüglich Sicherheit und Funktion habe. Aufgrund der sehr geringen Prävalenz von COVID-19 sei ein positives Testergebnis bei fehlender Symptomatik bei sehr vielen Fällen falsch positiv. Der Antragsteller müsse in mehr als zwei Dritteln der Fälle mit einer fälschlich angeordneten Quarantäne rechnen, die seine Grundrechte noch weiter einschränken würde. Geimpfte und Genesene könnten Viren aufnehmen, die zu einer Infektion führten und diese weitergeben. In Bezug auf die Ansteckungsgefahr seien sie mindestens genauso gefährlich wie Ungeimpfte. Im Übrigen geht der Antragsteller in seinen Ausführungen auf eine Verfassungswidrigkeit von §§ 28 und 28b IfSG ein.

Mit Schreiben vom 3. Dezember 2021 stellte der Antragsteller klar, dass er keine zwei eigenständigen Verfahren gewünscht habe. Wenn das Gericht nicht erkennen könne oder wolle, dass § 28b IfSG offensichtlich verfassungswidrig sei, ziehe er diesen Antrag zurück. Das Verfahren Az. RO 5 E 21.2352 wurde am 9. Dezember 2021 eingestellt.

Der Antragsteller beantragt zuletzt (wörtlich):

„Im beamtenrechtlichen Verfahren möchte ich ein Angebot meines Dienstherrn, um meinen Dienstpflichten als ungeimpfte und nicht testbereite Person nachkommen zu können.“

Er habe sein Remonstrationsrecht in Anspruch genommen. Er habe trotz fehlender Antwort auf die Remonstration einen Selbsttest an sich ausgeführt, um den angedrohten dienstrechtlichen Konsequenzen zu entgehen. Aktuell befinde er sich im Krankenstand. Es sei nicht so, dass seine Dienstvorgesetzten ihn in Ruhe seinen Dienst ohne Maske und ohne negativen Test versehen lassen würden. Ohne Maske sei er bereits einmal per Polizei aus dem Gebäude entfernt worden. Das Gleiche dürfe er erwarten, sollte er versuchen, ohne negativen Test den Dienst an der Schule anzutreten. Sollte er den Dienst nicht antreten, drohten ihm dienstrechtliche Konsequenzen. Es müsse ihm die Möglichkeit gegeben werden, sich rechtlich gegen unzulässige Pflichten zu wehren, ohne durch zivilen Ungehorsam ein Disziplinarverfahren zu riskieren. Nach dem Verständnis der Vorgesetzten gelte für ihn eine Testpflicht, der Zutritt zum Gebäude werde ihm verwehrt und die Pflicht zum Halten von Präsenzunterricht bleibe bestehen. Sollte er beidem nicht nachkommen, habe er mit dienstrechtlichen Konsequenzen zu rechnen. Da er seine Dienstpflichten erfüllen wolle, auf seinen Grundrechten aus Art. 1 und 2 GG beharre und sich daher nicht testen lassen wolle, aber auf keinen Fall ein Disziplinarverfahren riskieren wolle, bitte er um Beistand des Gerichts. Da die vom Vorgesetzten auferlegte Testpflicht ein klar erkennbar verfassungswidriges Bundesgesetz sei, empfinde er die Feststellung der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes als entscheidungserhebliche Vorfrage des Verwaltungsprozesses. Es sollte möglich sein, seine Persönlichkeitsrechte zu schützen, bis die Frage der Verfassungsmäßigkeit von § 28b IfSG geklärt werden könne. Die Vorgesetzten hätten aufgrund ihrer Pflicht zur Verfassungstreue die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes prüfen müssen, bevor sie das Gesetz zur Anwendung brächten. Es sei auch keine Prüfung im Sinne der Fürsorgepflicht erfolgt, ob der Antragsteller gesundheitlich in der Lage sei, der Dienstpflicht bzw. der Testpflicht nachzukommen. Etwaige psychische wie physische Schäden durch häufige Tests seien nicht ausgeschlossen. Ohne eine Gefährdungsbeurteilung dürfte die Umsetzung einer Testpflicht unzulässig sein.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Der Antrag sei jedenfalls unbegründet. Es sei kein Anordnungsgrund erkennbar, insbesondere keine Eilbedürftigkeit. Es bestehe seit 12. April 2021 die Pflicht für Lehrkräfte, sich mindestens zweimal wöchentlich einem Test zu unterziehen. Durch § 12 der 15. BayIfSMV habe sich lediglich die Häufigkeit der Tests sowie die Tatsache, dass es nicht mehr ausreichend sei, einen Selbsttest zuhause durchzuführen, geändert, sondern dass dies nun unter Aufsicht in der Schule zu erfolgen habe. Die Schulleitung und der Antragsgegner könnten davon ausgehen, dass der Antragsteller der Testpflicht bereits seit Monaten nachgekommen sei und sich wöchentlich mindestens zwei Tests unterzogen habe. Es sei auch kein Anordnungsanspruch gegeben. Der Antragsteller habe keinen Anspruch anderweitig als als Lehrkraft im Präsenzunterricht eingesetzt zu werden. Die Durchführung von Distanzunterricht an einer Schule oder in einzelnen Klassen oder Kursen an der Schule sei nur unter den in § 19 Abs. 4 Satz 3 BaySchO genannten Voraussetzungen zulässig. Derzeit lägen die Voraussetzungen aufgrund einer entsprechenden bayernweit geltenden Regelung konkret am ***** K***** nicht vor. Daher hätten die Schülerinnen und Schüler Anspruch auf Präsenzunterricht. Diesen Anspruch könnten die Schulen nur erfüllen, wenn diejenigen Lehrkräfte, die nicht aus gesundheitlichen Gründen oder wegen eines schwangerschaftsbedingten Beschäftigungsverbots daran gehindert seien, Präsenzunterricht erteilen. Weitere Ausnahmen vom Präsenzunterricht seien für Lehrkräfte nicht vorgesehen. Die Befreiung der Lehrkräfte ohne Genesenennachweis i.S.v. § 2 Nr. 5 der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung vom 8. Mai 2021 vom Präsenzunterricht, um ihnen die an ihrer Arbeitsstätte, der Schule, aufgrund des o.g. Bundesgesetzes erforderlichen Tests zu ersparen, würde dazu führen, dass der Präsenzunterricht nicht mehr durchgeführt werden könnte. Deshalb müssten diejenigen Lehrkräfte, zu deren Dienstaufgaben derzeit die Unterrichtserteilung gehöre, diesen auch während der Geltungsdauer von § 28b Abs. 1 IfSG weiterhin erteilen und zwar in Präsenz, solange und soweit nicht in ihren Klassen, Kursen und sonstigen Unterrichtsgruppen die Voraussetzungen für Distanzunterricht vorlägen. Die Erteilung einer Ausnahme in einem Einzelfall oder für alle Lehrkräfte, die eine Impfung ablehnten, wäre im Blick auf den Gleichheitsgrundsatz willkürlich und rechtswidrig. Die Anordnung von grundsätzlich vergütungspflichtiger Mehrarbeit oder die Einstellung und Bezahlung einer Aushilfe, um den Unterricht für die Schüler einer etwaig ausnahmsweise vom Präsenzunterricht befreiten Lehrkraft oder Gruppe von Lehrkräften aufrecht zu erhalten, sei ebenfalls rechtswidrig. Dies gelte erst recht für die Freistellung vom Dienst unter Fortzahlung der Bezüge. Der Antragsteller sei auch nicht einmal aus ähnlichen Gründen vom Präsenzunterricht befreit worden. Der Antragsteller sei vom 19. März 2021 von der Pflicht zur Leistung des Präsenzunterrichts befreit worden mit dem Hintergrund, dass er Ende 2020/Anfang 2021 mehrfach Atteste zur Befreiung vom Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung vorgelegt habe, die den Anforderungen der jeweils geltenden Fassung der Infektionsschutzmaßnahmenverordnung nicht gerecht geworden seien und für eine Befreiung nicht ausreichten. Auf den Beschluss des Verwaltungsgerichts Regensburg vom 23. März 2021, Az. RO 5 E 21.482, werde Bezug genommen. Bis

zur Vorlage bzw. abschließenden Prüfung eines erneuten Attests sei dem Antragsteller ausnahmsweise für drei Tage gestattet worden, für die Unterrichtsgruppen, die im Rahmen des Wechselunterrichts zu Hause gewesen seien, Distanzunterricht zu halten und für die andere Hälfte der Klasse, die im Schulgebäude anwesend gewesen sei, Digitalunterrichtsmaterial und -aufgaben zur Verfügung zu stellen. Die in der Schule anwesenden Schülerinnen und Schüler seien in den jeweiligen Unterrichtsstunden von Lehrkräften der Schule mitbeaufsichtigt und betreut worden. Dies sei ausnahmsweise für wenige Tage den Schülerinnen und Schülern des Antragstellers zumutbar gewesen. Es sei darauf hingewiesen worden, dass die für diese Tage getroffene Regelung keine Dauerlösung für den vom Antragsteller zu haltenden Präsenzunterricht sein könne. Dadurch würde die Chancengleichheit der vom Antragsteller auf diese Weise letztlich dauerhaft in Distanz zu ihrer Fachlehrkraft unterrichteten Schülerinnen und Schüler verletzt. Sie wären im Vergleich zu anderen Schülern bei identischer Infektionslage an derselben Schule, die von ihrer Fachlehrkraft in Präsenz unterrichtet würden, benachteiligt. Der Antragsteller könne nicht anderweitig eingesetzt werden. Alle frei werdenden Stellen mit nicht unterrichtlichen Aufgaben beim Staatsministerium, an den dem Staatsministerium untergeordneten Behörden sowie in der Schulaufsicht würden grundsätzlich nur nach entsprechender Ausschreibung besetzt. In allen Behörden des Geschäftsbereichs des StMuK gelte im Übrigen § 28b Abs. 1 IfSG, unabhängig davon, ob eine Einzelbürobelegung möglich sei. Dies bedeute, dass nicht nur in den Schulen alle Beschäftigte, die der Dienststelle nicht freiwillig ein Impffertifikat oder einen Genesenennachweis vorgelegt hätten, für jeden Tag, bei dem sie in der Dienststelle vor Ort arbeiteten, einen negativen Schnelltest nachweisen müssten. Es gebe zwar im Geschäftsbereich Arbeitsplätze, die zumindest teilweise Homeoffice fähig seien. Reine Heimarbeitsplätze existierten aber grundsätzlich nicht. Die Aussage des Antragstellers, keine Symptome zu haben und nicht krankheitsverdächtig zu sein, sei für die Einhaltung von § 28 Abs. 1 IfSG unerheblich. Hätte der Antragsteller Symptome, die auf eine COVID-19 Erkrankung hinwiesen, wäre ihm das Betreten des Schulgeländes nach Vorlage eines Impf-, Genesenen- oder Testnachweises nicht bzw. bei leichten Erkältungs- bzw. respiratorischen Symptomen ohne Fieber nur nach Durchführung eines Tests mit negativem Ergebnis erlaubt, vgl. Ziffer III.4.1 Abs. 1 bzw. Ziffer III.14.1 des Rahmenhygieneplans an Schulen. Allein die Symptomfreiheit bedeute nicht, dass man das Virus nicht übertragen könne. Es seien dem Antragsteller keine dienstrechtlichen Konsequenzen angedroht worden. Er sei mit E-Mail vom 28. November 2021 lediglich über die geltende Rechtslage informiert worden. Selbst wenn der Antragsteller durch die Durchführung eines Antigenschnelltests oder Selbsttests in seiner körperlichen Unversehrtheit beeinträchtigt wäre, wäre dies verhältnismäßig. Bezug genommen werde auf den Beschluss des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs vom 11. Oktober 2021, Az. 25 NE 21.2525, Rn. 29, der sich mit der Testobliegenheit für Schülerinnen und Schüler als Voraussetzung für den Schulbesuch befasse:

„Ein Eingriff in das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit, Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG, läge im ganz unteren Bereich der Eingriffsintensität. Der bei den verwendeten Tests (...) erforderliche Abstrich aus dem Mund-, Nasen- oder Rachenraum dürfte zwar als Beeinträchtigung der körperlichen Integrität zu werten sein. Dies wäre indes nur von kurzer Dauer und niedrigschwelliger Intensität (VerfGH, E.v. 21.4.2021 – Vf. 26-VII-21 – juris Rn. 27 m.w.N.). Gleiches gilt für Eingriffe in das allgemeine Persönlichkeitsrecht und die allgemeine Handlungsfreiheit. Angesichts des verfolgten Ziels, in Erfüllung der verfassungsrechtlichen Schutzpflicht des Staates für das Leben und die körperliche Unversehrtheit, der weiteren Ausbreitung von Infektionen mit dem Corona-Virus entgegenzuwirken (vgl. VerfGH, E.v. 14.9.2020 – Vf. 70-IVa-20 – juris Rn. 24), seien die Eingriffe angemessen und zumutbar (...).“

Eine Diskriminierung oder unrechtmäßige Ungleichbehandlung einer Minderheit, nicht immunisierter Personen, sei nicht ersichtlich. Die Testpflicht sei eine der infektionspräventiven Vorkehrungen in Schulen, um infizierte Personen zu identifizieren und vom Schulbesuch in Präsenz ausschließen zu können und so eine Weiterverbreitung der Infektionen in den Schulen zu verhindern. Sie diene gerade auch dem Schutz der nicht geimpften Personen. Testen der Beschäftigten oder sonst an Schulen tätiger Personen könne als wesentliches Element des Schutzkonzepts durch frühe Erkennung der Virusausscheidung, vor dem Auftreten von Krankheitszeichen, die Sicherheit weiter erhöhen. Ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz im Hinblick auf die Befreiung Geimpfter und Genesener von der Testpflicht liege nicht vor, weil die Ungleichbehandlung von immunisierten und nicht geimpften Personen mit der durch Studien belegten Auffassung des Robert-Koch-Instituts (RKI) zur deutlich selteneren Ansteckung immunisierter Personen derzeit sachlich gerechtfertigt sei (umfassend BayVGH, B.v. 14.9.2021 – 25 NE 21.2226 – juris Rn. 58 ff). Die in § 28b Abs. 1 IfSG niedergelegte Testpflicht diene nicht der Überprüfung der Dienstfähigkeit, sondern dem Infektionsschutz. Es handle sich bei der 3G-Regelung um ein präventives Mittel, Personen vor einem schweren Krankheitsverlauf und Langzeitfolgen zu schützen, die Verbreitung von COVID-19 einzudämmen und einer weiteren Überlastung des Gesundheitssystems vorzubeugen. Lt. RKI sei Testen essentieller Bestandteil einer umfassenden Pandemiebekämpfungsstrategie. Es sei Grundlage für die zeitnahe Erkennung und Behandlung von Infektionen, die Unterbrechung von Infektionsketten und für den Schutz vor Überlastung des Gesundheitssystems. Testen diene der Erfassung der Zahlen und Verteilung der infizierten Personen in Deutschland und trage damit zum aktuellen besseren Lagebild bei. Die vom Antragsteller angeführte Rechtsprechung zu den Anforderungen an die Anordnung einer medizinischen Untersuchung zur Prüfung der Dienstfähigkeit sei vorliegend nicht einschlägig. Soweit eingewendet werde, dass die Testpflicht das Zusammenwirken von Tests und Medikamenten unberücksichtigt lasse, sehe § 28b IfSG keine Befreiungsmöglichkeit von der Testpflicht vor. Hinsichtlich des Vortrags des Antragstellers, er müsse aufgrund der Testpflicht mit einer fälschlich angeordneten Quarantäne rechnen, werde auf den Beschluss des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs vom 14. September 2021, Az. 25 NE 21.2226,

Rn. 53, verwiesen, der sich mit der Pflicht zur Vorlage eines negativen Tests für nicht immunisierte Personen als Zugangsvoraussetzung für den Besuch von Veranstaltungen und diverser Einrichtungen, sog. 3G-Regelung, befasse.

Mit am 20. Dezember 2021 eingegangenem Schreiben vom 17. Dezember 2021 teilte der Antragsteller mit, erstaunt nehme er zur Kenntnis, dass dem Gericht die gesamte Personalakte praktisch unaufgefordert zugesandt worden sei, ihm persönlich sei der Inhalt unbekannt. Vom Wesensgehalt her seien alle Grundrechte unantastbar. Es sollte möglich sein, mindestens eine Person mit Namen zu nennen, die er durch sein Handeln konkret und direkt schädigen würde. Sollte eine rein mathematisch berechenbare Wahrscheinlichkeit einer Gefährdung die Grundlage sein, sollte es möglich sein, den Wert der Wahrscheinlichkeit und die Art der Berechnung darzulegen. Alle Maßnahmen, die ihn in seiner Freiheit einschränkten, würden mit der Behauptung gestützt, er wäre eine Gefahr für Leib und Leben anderer, auch wenn er keine Symptome zeige. Schon dies sei eine grobe Verletzung von Art. 1 GG. Es sei eine Behauptung, es würde ein neuartiger Virus eine ungewöhnlich große Gefahr darstellen, das Leben von Personen zu bedrohen. Mit der gleichen Begründung beobachte er neue und an Intensität zunehmende Grundrechtseinschränkungen. Repräsentative Studien würden nicht gemacht oder de facto ignoriert. Die meisten Gerichtsurteile beschränkten sich darauf, sich die Meinung des RKI zu eigen zu machen und keine eigenen Prüfungen vorzunehmen. Die wenigen Richter, die unabhängige Gutachten eingeholt hätten, bekannte Urteile der Familiengerichte Weimar und Weilheim, kämen zur Erkenntnis, dass die Grundrechtseinschränkungen rechtswidrig seien. Es habe eine Beweislastumkehr stattgefunden. Der einzige Weg, seine Grundrechte wahrzunehmen, sei ziviler Ungehorsam. Er solle täglich durch invasiv-medizinische Untersuchungen beweisen, gesund zu sein. Dass dies ein Bundesgesetz fordere, mache den Fakt noch schockierender. Der Gleichheitssatz nach Art. 3 GG sei verletzt. Aus der angeblich freiwilligen Entscheidung, sich nicht impfen zu lassen, werde das Recht abgeleitet, ihn anders zu behandeln, als regierungskonform handelnde Menschen und das bei einem nur bedingt zugelassenen Impfstoff im Versuchsstadium. Er habe einen Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit nicht zu dulden und habe schon aufgrund seiner Menschenwürde als gesund zu gelten, so lange keine eindeutigen Hinweise gegeben seien, dass dem nicht so sei. Der Antragsteller sei dienstfähig und bereit, ungetestet Präsenzunterricht unter den sonstigen geltenden Hygienerichtlinien zu halten. Falls ihm der Zugang zum Gebäude verweigert werde, bitte er um Befreiung von der Pflicht, Präsenzunterricht halten zu müssen. Er biete an, Distanzunterricht zu halten und wäre bereit, anderweitig zumutbare Diensttätigkeiten zu übernehmen, sollten diese zur Erfüllung der Dienstpflichten notwendig sein. Der Antrag besitze Eilbedürftigkeit, weil es sich um eine neue Regel handle. Die neuen Regeln würden ab 25. November 2021 unmittelbar gelten. Eine gerichtliche Prüfung der bereits vorher kommunizierten Testpflicht des Antragstel-

lers sei bis 25. November 2021 nicht möglich gewesen, weil es keine dienstrechtlichen Konsequenzen gehabt hätte, wäre man der Dienstpflicht nicht nachgekommen. Nun drohten dem Antragsteller dienstrechtliche Konsequenzen bei Verweigerung der Tests. Der Antragsteller habe die Möglichkeit, einen Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit und damit eine elementare Grundrechtseinschränkung zu dulden oder den Test zu verweigern. Mit der Verweigerung verletze er seine Pflicht, Präsenzunterricht zu halten und müsse mit dienstrechtlichen Konsequenzen rechnen. Es sei ein deutlicher Unterschied, ob ein Test zuhause durchgeführt werde oder vor den Augen medizinisch ungeschulter Kollegen. Die Forderung, Präsenzunterricht zu halten, nötige den Antragsteller, einen Eingriff in seine persönliche Unversehrtheit zu dulden. Da diese Regeln nur für Ungeimpfte gelten sollten, sei sie schon im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz willkürlich und rechtswidrig. Am Wortlaut von § 28b Abs. 4 IfSG sei zu erkennen, dass der Möglichkeit eines Angestellten, gar nicht erst am Arbeitsplatz erscheinen zu müssen, ein hoher Wert beigemessen werde. Es sei anzunehmen, dass im Fall der Testverweigerung der nächstbeste Schritt eine anderweitige Verwendung darstelle. Der Präsenzunterricht als Ganzes sei durch die Wahrung der Grundrechte des Antragstellers nicht gefährdet. Als Ministerpräsident Söder verfassungswidrige Regeln einführte, die er wieder zurücknehmen habe müssen, hätten fast alle höheren Beamten versagt, indem sie nicht nur die verfassungswidrigen Regeln umsetzten, sondern im Grunde ihre Pflicht zur Remonstration im Hinblick auf ihren Eid auf die Verfassung verletzten. Der Antragsgegner habe weder eine Risikoabschätzung in Bezug auf seine Fürsorgepflicht vorgenommen noch sei er seiner Pflicht zur Verfassungstreue nachgekommen. § 28b IfSG sei verfassungswidrig, da keine Rolle spiele, dass der Antragsteller keine Symptome zeige und nicht krankheitsverdächtig sei. Menschen würden pauschal als krank und potentiell gefährlich betrachtet. Dies widerspreche Art. 1 GG. Das durch den Antragsgegner zitierte Urteil sei nur sehr eingeschränkt auf den aktuellen Fall anwendbar. Die Testpflicht bei Schülern und Schülerinnen sei nur deshalb zulässig, weil sie freiwillig geschehe. Kinder könnten bei Testverweigerung in der Regel zuhause bleiben mit Anspruch auf Distanzunterricht. Diese Möglichkeit, den Test zu verweigern und seinen Unterricht im Distanzunterricht zu halten, werde dem Antragsteller nicht eingeräumt. Des Weiteren sei zum Zeitpunkt des Urteils noch die epidemische Notlage nationaler Tragweite festgestellt gewesen. Diese sei aktuell aufgehoben. Auch seien Kindern Abstriche im Mund-Rachen-Raum gestattet worden. Diese weniger intensiven Grundrechtseinschränkungen stünden dem Antragsteller nicht zur Verfügung. Viele der Textstellen in den vom Antragsgegner zitierten Urteil seien verfassungsrechtlich fragwürdig. Für die vorgenommene Beurteilung der Qualität des Eingriffs in die körperliche Unversehrtheit fehle dem Richter bzw. der Richterin in der Regel die Kompetenz. Im Fall Daschner, Landgericht Frankfurt/Main vom 20. Dezember 2004, 5/27KLs 7570 Js 293814/03, sei festgelegt worden, dass die bloße Androhung eines Eingriffs in die körperliche Unversehrtheit von Schwerstverbrechern nicht statthaft sei, selbst wenn man

dadurch Menschenleben retten könne (Folterverbot). Das RKI sei ein der Regierung weisungsgebundenes Institut und könne nicht als Rechtfertigung von Maßnahmen der Regierung herangezogen werden. Derzeit agiere das RKI vorrangig politisch. Gerade Geimpfte könnten eine Infektion weniger stark bemerken als Ungeimpfte und würden somit sogar mehr zum Infektionsgeschehen beitragen. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb Ungeimpfte sich fünfmal die Woche testen lassen sollten, während Geimpfte das Virus ohne Hindernis weiter verbreiten dürften. Die fehlende Quantifizierung des Nutzens der Impfung mache eine für die Grundrechtseinschränkung dringend notwendige Verhältnismäßigkeitsprüfung unmöglich. All die Argumente vernachlässigten zudem die weiter geltenden Hygieneregeln an der Schule (Abstände, Lüften). Gründe, die sich auf eine gesamtgesellschaftliche Verhinderung zur Ausbreitung von Seuchen bezögen, könnten auf jede beliebige Infektionskrankheit ausgeweitet werden. Die Entscheidung, nur auf COVID-19 zu prüfen, sei willkürlich. Die Frage bleibe unbeantwortet, ob angesichts des drohenden Freiheitsentzugs, der bei falsch positivem Ergebnis im Grunde ohne Sinn und damit unrechtmäßig erfolgen würde, eine Person verpflichtet werden könne, zur „Strafverfolgung“ aktiv durch unfreiwillige Teilnahme an dem Test beizutragen. Das Mindeste wäre wenigstens, sorgfältig entwickelte und mehrfach geprüfte Standardtests zu verwenden. Auch das sei nicht gegeben.

Mit Schreiben vom 7. Januar 2022 teilte der Antragsteller noch im Wesentlichen mit, er habe eine Nachricht an die Vorgesetzten geschrieben, da diese seit fünf Wochen laufenden Eilrechtsschutzes ihr von ihm angefochtenes Verhalten aufrecht erhielten. Auf die im Schreiben aufgeführte Mitteilung des Antragstellers wird Bezug genommen.

Im Übrigen wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte und der vorgelegten Behördenakten.

II.

Der zulässige Antrag hat keinen Erfolg.

Der nicht anwaltlich vertretene Antragsteller hat zuletzt beantragt, ein Angebot seines Dienstherrn zu bekommen, um seinen Dienstpflichten als ungeimpfte und nicht testbereite Person nachkommen zu können. Der Antragsteller hat ausdrücklich hierbei einen Antrag auf einstweilige Anordnung nach § 123 VwGO gestellt.

Das Gericht hat sich bei der Auslegung der im Eilrechtsschutzverfahren gestellten Anträge in entsprechender Anwendung der §§ 133, 157 BGB am erkennbaren Rechtsschutzziel des Antragstellers zu orientieren. Dabei darf das Gericht über das Antragsbegehren nicht hinausgehen, ist aber an die Fassung der Anträge nicht gebunden. Dies folgt aus § 88 VwGO, der nach § 122 Abs. 1 VwGO entsprechend auf Beschlüsse anwendbar ist.

Vorliegend geht es dem Antragsteller ersichtlich darum, im Rahmen eines Präsenzunterrichts der Testpflicht nicht nachzukommen oder alternativ keinen Präsenzunterricht zu halten. Soweit er im Übrigen pauschal beantragt, der Dienstherr solle ihm ein Angebot unterbreiten, damit er den Dienstpflichten als ungeimpfte und nicht testbereite Person nachkommen könne, erweist sich der Antrag als zu unbestimmt. Das Gericht kann insofern den Antrag des Antragstellers auslegen, aber nicht für ihn das Begehren formulieren und ihm gleichsam auferlegen oder ausforschen, was er wollen könnte.

Soweit im zuletzt durch den Antragsteller gestellten Antrag ein Antrag auf Versetzung oder Abordnung impliziert wäre, wäre dieser Antrag wohl insoweit unzulässig, als nach dem Vortrag der Antragsgegenseite freiwerdende Stellen mit Aufgaben, die keine Unterrichtstätigkeit beinhalten, am Staatsministerium und den dem Staatsministerium nachgeordneten Behörden sowie in der Schulaufsicht nur nach entsprechender Ausschreibung besetzt werden. Es ergibt sich nicht, dass sich der Antragsteller auf eine entsprechende Ausschreibung beworben hätte. Auch ergibt sich nicht, dass er zuvor beim Dienstherrn einen konkreten Antrag auf Versetzung oder Abordnung gestellt hätte, wobei ein solcher Antrag ohne die Angabe auf welche Stelle bzw. an welchen Ort der Antragsteller versetzt werden will, wohl auch nicht hinreichend bestimmt wäre. Dann würde für einen Antrag nach § 123 VwGO auf Versetzung oder Abordnung das Rechtsschutzbedürfnis fehlen. Der Antragsteller wäre zudem im Falle einer Bewerbung oder eines Antrags auf Versetzung darauf zu verweisen, Rechtsschutz gegen eine etwaige Ablehnung einer Bewerbung oder eines konkreten Antrags zu suchen.

Das StMuK hat ferner darauf hingewiesen, dass in allen Behörden seines Geschäftsbereichs § 28b Abs. 1 des Gesetzes zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten bei Menschen, Infektionsschutzgesetz (IfSG) i.d.F.v. 10. Dezember 2021 (neugefasst mit Wirkung vom 24.11.2021 durch Gesetz vom 22.11.2021, BGBl I S. 4906, geändert mit Wirkung vom 12.12.2021 durch Gesetz vom 10.12.2021, BGBl I S. 5162) – IfSG – gilt.

§ 28b Abs. 1 IfSG lautet:

1Arbeitgeber und Beschäftigte dürfen Arbeitsstätten, in denen physische Kontakte von Arbeitgebern und Beschäftigten untereinander oder zu Dritten nicht ausgeschlossen werden können, nur betreten und Arbeitgeber dürfen Transporte von mehreren Beschäftigten zur Arbeitsstätte oder von der Arbeitsstätte nur durchführen, wenn sie geimpfte Personen, genesene Personen oder getestete Personen im Sinne des § 2 Nummer 2, Nummer 4 oder Nummer 6 der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung in der jeweils geltenden Fassung sind und einen Impfnachweis, einen Genesenennachweis oder einen Testnachweis im Sinne des § 2 Nummer 3, Nummer 5 oder Nummer 7 der COVID-19-

Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung in der jeweils geltenden Fassung mit sich führen, zur Kontrolle verfügbar halten oder bei dem Arbeitgeber hinterlegt haben. 2Sofern die dem Testnachweis zugrunde liegende Testung mittels Nukleinsäurenachweis (PCR, PoC-PCR oder weitere Methoden der Nukleinsäureamplifikationstechnik) erfolgt ist, darf diese abweichend von § 2 Nummer 7 der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung in der jeweils geltenden Fassung maximal 48 Stunden zurückliegen. 3Abweichend von Satz 1 ist Arbeitgebern und Beschäftigten ein Betreten der Arbeitsstätte erlaubt, um

1. unmittelbar vor der Arbeitsaufnahme ein Testangebot des Arbeitgebers zur Erlangung eines Nachweises im Sinne des § 4 Absatz 1 der SARS-CoV-2-Arbeitsschutzverordnung vom 25. Juni 2021 (BAnz AT 28.06.2021 V1), die durch Artikel 1 der Verordnung vom 6. September 2021 (BAnz AT 09.09.2021 V1) geändert worden ist, wahrzunehmen oder
2. ein Impfangebot des Arbeitgebers wahrzunehmen.

4Der Arbeitgeber hat seine Beschäftigten bei Bedarf in barrierefrei zugänglicher Form über die betrieblichen Zugangsregelungen zu informieren.

Damit besteht auch für nicht geimpfte Beamte vor dem Betreten der jeweiligen Dienststelle eine Testpflicht, vorliegend auch für den Antragsteller vor Betreten der Schule.

Auch bestünden lt. dem Vortrag des Antragsgegners zwar Arbeitsplätze, die teilweise Homeoffice-fähig seien, reine Heimarbeitsplätze existierten jedoch nicht. Insofern wäre ein Antrag auf Versetzung oder eine Bewerbung auf eine bestimmte Stelle auch nicht geeignet, das eigentliche Ziel des Antragstellers zu erreichen, nämlich ohne Test seine Dienstpflichten zu erfüllen, da er als Ungeimpfter auch auf einem anderen Dienstposten, auf dem er keinen Präsenzunterricht zu erteilen hätte, testpflichtig ist, was später noch näher ausgeführt wird.

Sonach würde einem Antrag nach § 123 VwGO auf Versetzung oder Umsetzung das Rechtsschutzinteresse fehlen, er wäre bereits unzulässig.

Letztlich legt daher die Kammer den Antrag des Antragstellers gemessen an obigen Ausführungen und dem erklärten Rechtsschutzziel des Antragstellers dahingehend aus, dass er seiner Präsenzpflicht ohne Test nachkommen möchte oder den Unterricht im Rahmen eines Distanzunterrichts bzw. im Homeoffice geben möchte.

Soweit die Testpflicht bereits seit April 2021 besteht, der Antragsteller sich hiergegen aber erst mit diesem Antrag wendet, kann ihm ein Rechtsschutzbedürfnis dennoch nicht abgesprochen werden, da sich die Testhäufigkeit und die Testmodalitäten im Hinblick auf § 2 Nummer 7 der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung geändert haben. Sonach ist ein Selbsttest zu Hause nicht mehr ausreichend.

Der Antrag ist jedenfalls unbegründet.

Hierbei mag dahinstehen, ob ein Anordnungsgrund besteht.

Weihnachtsferien waren bis einschließlich 9. Januar 2022. Es ist nicht ersichtlich, dass ab 10. Januar 2022 kein Präsenzunterricht aufgenommen wird. Selbst wenn Distanzunterricht stattfinden sollte, bedeutet dies nicht, dass dies zeitlich unabsehbar der Fall wäre und dass der Antragsteller ausschließlich Distanzunterricht halten könnte, wenn nur bestimmte aber nicht alle Jahrgangsstufen vom Distanzunterricht umfasst wären. Letztlich mag ein Anordnungsgrund aber dahinstehen.

Denn jedenfalls hat der Antragsteller keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht.

Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht auf Antrag auch schon vor Klageerhebung eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (Sicherungsanordnung). Einstweilige Anordnungen sind darüber hinaus nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern oder aus anderen Gründen notwendig erscheint (Regelungsanordnung).

Aus § 123 Abs. 5 VwGO folgt, dass ein Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung unzulässig ist, wenn in der Hauptsache eine Anfechtungsklage statthaft wäre. In derartigen Fällen wäre vorläufiger Rechtsschutz nach §§ 80, 80a VwGO zu suchen.

Ein derartiger Fall liegt aber nicht vor. Eine spezifische Anordnung oder ein Bescheid des Antragsgegners, gegen die/den der Antragsteller sich konkret wendet, liegt nicht vor. Letztendlich geht es vorliegend um den Vollzug der Rechtspflicht aus § 28b IfSG i.d.F. (nunmehr) vom 10. Dezember 2021 im Rahmen der Pflicht zur Erteilung von Präsenzunterricht. Hält der Antragsteller Präsenzunterricht, unterliegt er der Testpflicht. Einen Anspruch auf Befreiung vom Präsenzunterricht hat er nicht glaubhaft gemacht.

Aufgrund von § 28b Abs. 1 IfSG dürfen Arbeitgeber und Beschäftigte Arbeitsstätten, in denen physische Kontakte zu Arbeitgebern und Beschäftigten untereinander und zu Dritten nicht ausgeschlossen werden, nur betreten und Arbeitgeber dürfen Transporte von mehreren Beschäftigten zur Arbeitsstätte oder von der Arbeitsstätte nur durchführen, wenn sie geimpfte Personen, genesene Personen oder getestete Personen i.S.d. § 2 Nr. 2, Nr. 4 oder Nr. 6 der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung in der jeweils geltenden Fassung sind und einen Impfnachweis, einen Genesenennachweis oder einen Testnachweis i.S.d. § 2 Nr. 3, Nr. 5

oder Nr. 7 der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung in der jeweils geltenden Fassung mit sich führen, zur Kontrolle verfügbar halten oder beim Arbeitgeber hinterlegt haben. Es gilt sonach die sog. 3G-Regelung am Arbeitsplatz. Da nach dem Vortrag des Antragstellers dieser weder geimpft noch genesen ist, hat er zur Durchführung des Präsenzunterrichts einen Testnachweis vorzulegen (vgl. § 2 Nr. 6 der Verordnung zur Regelung von Erleichterungen und Ausnahmen von Schutzmaßnahmen zur Verhinderung der Verbreitung von COVID-19 – COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung – SchAusnahmV).

Eine Ausnahme hiervon nach § 28b Abs. 4 Satz 1 IfSG liegt nicht vor. Der Arbeitgeber hat danach den Beschäftigten im Fall von Büroarbeit oder vergleichbaren Tätigkeiten anzubieten, diese Tätigkeiten in deren Wohnung auszuführen, wenn keine zwingenden betriebsbedingten Gründe entgegenstehen. Beim Unterricht handelt es sich schon nicht um ausschließliche Büroarbeit oder vergleichbare Tätigkeiten. Zudem stünden insofern zwingende betriebsbedingte Gründe entgegen, als Präsenzunterricht die Regelform des Unterrichts an bayerischen Schulen darstellt, was noch näher ausgeführt werden wird.

Die 15. Bayerische Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (15. BayIfSMV vom 23. November 2021, BayMBl 2021 Nr. 816, BayRS 2126-1-19-G) sieht unter § 12 „Schulen“ vor, dass nach § 12 Abs. 3 15. BayIfSMV für Lehrkräfte und sonstige Beschäftigte der Schulen ausdrücklich § 28b Abs. 1 IfSG gilt und somit die sog. 3G-Regelung. Für Schüler und deren Testpflicht gilt § 12 Abs. 2 15. BayIfSMV.

Die sog. 3G-Regelung in Bayern ist nach der Rechtsprechung des BayVGh (B.v. 14.9.2021 – 25 NE 21.2226 – juris) rechtmäßig und verfassungsmäßig.

Danach (vgl. Rn. 32 f.) seien Testnachweispflichten grundsätzlich ein wenig belastendes Mittel, um die Ausbreitung des Corona-Virus einzudämmen. Hierbei wurde auf die damals aktuelle Risikobewertung des RKI verwiesen, dessen Expertise der Gesetzgeber im Bereich des Infektionsschutzes mit § 4 IfSG besonderes Gewicht beimesse (vgl. BVerfG, B.v. 10.4.2020 – 1 BvQ 28/20 – NJW 2020, 1427 – juris Rn. 13; BayVerfGH, E.v. 26.3.2020 – Vf. 6-VII-20 – juris Rn. 16), wonach die Gefährdung für die Gesundheit nicht vollständig geimpfter Menschen in Deutschland insgesamt weiterhin als hoch, für vollständig geimpfte als moderat eingestuft eingeschätzt werde. Neben den AHA-Regeln könnten Tests als zusätzliches Element durch Früherkennung der Virusausscheidung vor dem Auftreten von Krankheitszeichen die Sicherheit weiter erhöhen. Internationale Studien wiesen darauf hin, dass die Delta-Variante, die in den letzten Wochen die dominierende Variante in Deutschland geworden ist, verglichen mit früher dominierenden Varianten zu schwereren Krankheitsverläufen mit mehr Hospitalisierungen und häufigeren Todesfolgen führen könne. Aufgrund der leichteren Übertragbarkeit der

Variante und der immer noch nicht ausreichenden Impfquote müsse mit einem weiteren Anstieg der Infektionszahlen in den nächsten Wochen gerechnet werden (vgl. Rn. 35).

Die o.g. Entscheidung stützte sich auf die Sachlage zum damaligen Entscheidungszeitpunkt. Bei der aktuell im Vormarsch befindlichen Omikron-Variante wird sogar von einer deutlich höheren Ansteckungsfähigkeit ausgegangen (vgl. www.rki.de, abgerufen am 10.1.2022).

Es ist von entscheidender Bedeutung, die Zahl der Erkrankten so gering wie möglich zu halten und Ausbrüche zu verhindern. Denn nur dadurch kann die Belastung im Gesundheitswesen so niedrig gehalten werden, dass eine gute medizinische Versorgung aller kranken Personen auch unabhängig von COVID-19 möglich ist und andererseits das Infektionsgeschehen durch die Gesundheitsämter bearbeitet werden kann (vgl. BayVGh, B.v. 14.9.2021 – 25 NE 21 2226 – juris Rn. 33 und 35). In dieser Entscheidung wurde vor dem Hintergrund der dargestellten Lage, namentlich der Ausbreitung von leichter übertragbaren und wohl schwerere Krankheitsverläufe verursachenden Varianten, einer steigenden 7-Tage-Inzidenz, der begonnenen 4. Welle und des noch nicht hinreichenden Impffortschritts die Pflicht zur Vorlage eines negativen Tests für nicht immunisierte Personen als Zugangsvoraussetzung für den Besuch von Veranstaltungen und Einrichtungen als notwendiges Mittel erachtet, um Personen vor einem schweren Krankheitsverlauf und Langzeitfolgen zu schützen, die Verbreitung von COVID-19 einzudämmen und einer Überlastung des Gesundheitssystems vorzubeugen (vgl. BayVGh a.a.O. Rn. 38). Schließlich wird unter Rn. 48 ausgeführt, dass die angegriffene Regelung Besucher und Kunden in ihrer allgemeinen Handlungsfreiheit zwar tangiert, aber die Eingriffe im unteren Bereich der Eingriffsintensität liegen. Gleiches gelte, soweit wie im Bereich der Hochschulen und der beruflichen Aus-, Fort- und Weiterbildung das Grundrecht der Berufsfreiheit betroffen ist und mangels Freiwilligkeit durch die Testpflicht in den Schutzbereich des Rechts auf körperliche Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG eingegriffen wird. Der bei den verwendeten Tests in der Regel durchzuführende Abstrich aus dem Mund-, Nasen- oder Rachenraum dürfte zwar als Beeinträchtigung der körperlichen Integrität zu werten sein, diese sei aber nur von kurzer Dauer und niedrigschwelliger Intensität (vgl. BayVerfGH, E.v. 21.4.2021 – Vf. 26-VII-21 – juris Rn. 27 m.w.N.).

Der Bayer. Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 14. September 2021 (Az. 25 NE 21.2226) in Rn. 58 auch eine Verletzung des Gleichheitssatzes nach Art. 3 Abs. 1 GG ausgeschlossen. Es wurde nicht festgestellt, dass die personengruppenbezogene Differenzierung zwischen vollständig geimpften und noch nicht vollständig geimpften Personen durch die Vorlage eines negativen Corona-Tests als Voraussetzung für den Besuch von Veranstaltungen und Einrichtungen willkürlich wäre oder mit einer unverhältnismäßigen Belastung für die Personengruppe der nicht vollständig Geimpften verbunden sein könnte. Insofern wird auch auf Rn. 59 ff. Bezug genommen.

Vorliegend geht es nicht nur um den Schutz des Antragstellers, sondern auch von Kollegen und Schülern. Das Recht des Antragstellers aus Art. 2 Abs. 1 GG hat hinter das Recht der Kollegen und Schüler aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG zurückzutreten, zumal es sich wie ausgeführt um einen unterschweligen Eingriff handelt, wenn der Antragsteller seiner Testpflicht nachkommen muss. Überdies hat der Antragsteller aus § 34 BeamStG die Pflicht, Schüler und Kollegen vor Gesundheitsrisiken, die von ihm ausgehen können, zu schützen. Die Testpflicht dient hierbei dazu, festzustellen, ob der Antragsteller COVID-19-positiv ist und damit das Coronavirus weitergeben könnte, selbst wenn er (noch) keine konkreten Symptome hat. Nach der Darstellung des Robert-Koch-Instituts ist die Wahrscheinlichkeit, dass eine Person trotz vollständiger Impfung SARS-CoV-2-positiv wird, signifikant vermindert, auch sei die Virusausscheidung geimpfter Personen kürzer. Von einem Ungeimpften geht sonach für Mitmenschen ein höheres Risiko im Hinblick auf die Weitergabe des Coronavirus aus (vgl. www.rki.de – „können Personen, die vollständig geimpft sind, das Virus...“ Stand 21.12.2021). Soweit Geimpfte und Genesene sich nicht zusätzlich testen lassen müssen, erscheint dies unter dem Aspekt des Art. 3 Abs. 1 GG insofern hinnehmbar, als diese anders als gänzlich Ungeimpfte und Nicht-Genesene Antikörper gegen das Corona-Virus aufweisen und diesem wie auch einer Weiterverbreitung des Corona-Virus nicht gänzlich schutzlos gegenüber stehen, was bei Ungeimpften nicht der Fall ist. Dem steht auch nicht entgegen, wenn der Impfschutz nachlässt oder wenn sich die Antikörper nach einer Genesung verringern, denn insofern steht Geimpften und Genesenen eine sog. Booster-Impfung zur Auffrischung der Antikörper zur Verfügung.

Die Regelungen zum Infektionsschutz wurden im Hinblick auf die Corona-Pandemie bereits häufig verfassungsrechtlicher Prüfungen unterzogen (vgl. u.a. BayVerfGH, E.v. 9.2.2021 – Vf. 6-VII-20 – juris). Das Bundesverfassungsgericht hat in seinen Entscheidungen vom 19. November 2021 (1 BvR 781/21 u.a. bzw. 1 BvR 971/21 und 1 BvR 1069/21) Ausgangs- und Kontaktbeschränkungen im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie wie auch das Verbot und die Beschränkung von Präsenzunterricht an allgemeinbildenden Schulen aus Gründen des Infektionsschutzes für verfassungsgemäß erachtet.

Dass die Testpflicht für den Antragsteller vorliegend unzumutbar wäre, mit der Folge, dass er ggf. vom Unterricht in Präsenz freizustellen wäre, ergibt sich angesichts der flächendeckenden Verfügbarkeit von Schnelltests nicht, zumal diese für den Antragsteller nicht mit Kosten verbunden sind, sondern diese Testkits vom Dienstherrn zur Verfügung gestellt werden. Zudem ergibt sich auch nicht, dass dem Antragsteller ein derartiger Test aus gesundheitlichen Gründen unzumutbar wäre. Soweit der Kläger geltend macht, die Tests seien nicht ausgereift und er würde womöglich gesundheitliche Risiken davontragen, erweist sich dieser Vortrag als Spekulation, der weder schlüssig noch plausibel ist. Auch soweit der Antragsteller darauf hinweist,

dass dieser Test womöglich kein hinreichendes Testergebnis liefere aufgrund einer Medikation, die der Kläger einnehme, fehlen hierfür jegliche belastbare Nachweise. Zudem sieht § 28b IfSG aus Gründen des hochrangigen Infektionsschutzes keine Ausnahme von der Testpflicht vor. In Anbetracht dessen, dass mit einer COVID-19 Infektion schwerwiegende Gesundheitsfolgen bis zum Tod verbunden sein können, und der im unteren Bereich der Eingriffintensität liegenden Testpflicht, erschiene abgesehen davon auch eine Ausnahme von der Testpflicht nicht geboten. Es handelt sich um eine niederschwellige Schutzmaßnahme zum präventiven Infektionsschutz. Die Testnachweispflichten dienen hierbei dem Schutz überragend wichtiger Gemeingüter, wozu auch ein funktionierendes Gesundheitssystem gehört. Sie stehen nicht außer Verhältnis zu den Eingriffen in die Rechte der Betroffenen (vgl. BayVGh, B.v. 14.9.2021 – 25 NE 21.2226 – juris Rn. 48 f.).

Im Hinblick darauf, dass mit einer COVID-19-Infektion Leib und Leben, mithin die körperliche Unversehrtheit der Betroffenen nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG massiv beeinträchtigt werden können, tritt das Recht des Antragstellers auf freie Entfaltung der Persönlichkeit nach Art. 2 Abs. 1 GG, in das durch eine Testpflicht lediglich niederschwellig eingegriffen wird, zurück. Auch ist nicht erkennbar, dass er in seinem Recht auf körperliche Unversehrtheit durch einen Test (wenn überhaupt) nicht nur unerheblich beeinträchtigt wäre. Jedenfalls müsste auch dieses Recht zurücktreten angesichts möglicher massiver Folgeschäden Betroffener bei einer Corona-Infektion (u.a. Long-COVID oder gar der Tod). Der Eingriff beruht auch auf bundesgesetzlicher Rechtsgrundlage. Dass hierbei zudem die Menschenwürde des Antragstellers, Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG, verletzt wäre, erschließt sich nicht.

Schließlich dient die Testpflicht nicht der Überprüfung der Dienstfähigkeit des Antragstellers, sondern dem Infektionsschutz. Auch bei einem positiven Test ohne Symptome wäre der Antragsteller (theoretisch) dienstfähig und in der Lage, Präsenzunterricht zu erteilen. Die Forderung, dass er dann dem Präsenzunterricht fernbleibt, beruht auf infektionsschutzrechtlichen Grundsätzen. Somit geht es nicht um die Frage der Anordnung einer medizinischen Untersuchung der Dienstfähigkeit. Die vom Antragsteller diesbezüglich zitierte Rechtsprechung ist vorliegend nicht einschlägig.

Dem Antragsgegner obliegt die Erfüllung des staatlichen Bildungsauftrags für die Schülerinnen und Schüler durch Gewährung von Unterricht an Schulen. Dies ist nur möglich, indem er diese Aufgabe den Lehrern und Lehrerinnen anvertraut, denen die Erteilung von Unterricht gegenüber den Schülerinnen und Schülern in persönlicher Präsenz als Kernaufgabe ihrer Dienstverpflichtung obliegt. Der Antragsteller wiederum ist nach § 34 Abs. 1 BeamStG verpflichtet, seine Kernaufgabe, nämlich die Unterrichtserteilung für die Schülerinnen und Schüler, zu erfüllen, und zwar im Regelfall im Präsenzunterricht.

Die Pflichten des Beamten ergeben sich unmittelbar aus §§ 33 ff. des Beamtenstatusgesetzes (BeamtStG). Nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BeamtStG haben Beamtinnen und Beamte sich mit vollem persönlichen Einsatz ihrem Beruf zu widmen. Nach § 35 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG sind sie verpflichtet, die dienstlichen Anordnungen ihrer Vorgesetzten auszuführen und deren allgemeine Richtlinien zu befolgen. Sie haben hierbei die gesetzlichen Anforderungen zu erfüllen und im Rahmen ihrer Dienstpflicht die Gesetze zu befolgen.

Der Unterricht in bayerischen Schulen findet vorrangig im Rahmen des Präsenzunterrichts statt. Lediglich ausnahmsweise wird nach § 19 Abs. 4 Bayerische Schulordnung (BaySchO) Distanzunterricht erteilt. Dieser ist an bestimmte Voraussetzungen gebunden (vgl. § 19 Abs. 4 Satz 3 BaySchO) u.a., wenn die zuständigen Behörden zum Schutz von Leben oder Gesundheit Schulschließung oder den Ausschluss einzelner Klassen oder Kurse anordnen und das Einvernehmen der Schulaufsicht vorliegt oder den Ausschluss einzelner Personen anordnen oder genehmigen (§ 19 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 BaySchO). Auch aufgrund außergewöhnlicher witterungsbedingter Ereignisse kann der Präsenzunterricht an Schulen ausfallen (§ 19 Abs. 4 Satz 3 Nr. 2 BaySchO) oder wenn einzelne Schulordnungen dies vorsehen (§ 19 Abs. 4 Satz 3 Nr. 3 BaySchO).

Ein Verweigerungsrecht in Bezug auf die Hauptdienstleistungspflicht des Antragstellers als Lehrer, Schüler (in Präsenz) zu unterrichten, bestünde bei einer Missachtung arbeitsschutzrechtlicher Bestimmungen, d.h. wenn die Heranziehung zum (Präsenz-)Unterricht trotz ergriffener Schutzmaßnahmen eine unter Fürsorgegesichtspunkten nicht hinnehmbare erhebliche Gefahr für Leib und Leben des Antragstellers bedeuten würde. Dann bestünde ggf. ein Anspruch darauf, dass der Antragsteller keinen Präsenzunterricht erteilen müsste. Denn nach § 45 Satz 1 BeamtStG obliegt es dem Dienstherrn im Rahmen des Dienst- und Treueverhältnisses, für das Wohl seiner Beamten zu sorgen und diese bei ihrer amtlichen Tätigkeit zu schützen.

Dem Antragsteller steht kein Verweigerungsrecht im Hinblick auf die Erteilung von Präsenzunterricht zu.

Nach § 12 Abs. 1 der 15. BayIfSMV vom 23. November 2021 müssen die Schülerinnen und Schüler sowie Lehrkräfte und sonstige Beschäftigte eine medizinische Gesichtsmaske tragen. Ferner sieht § 12 Abs. 2 15. BayIfSMV vom 23. November 2021 vor, dass die Teilnahme u.a. am Präsenzunterricht und an sonstigen Schulveranstaltungen Schülerinnen und Schülern nur erlaubt ist, wenn sie dreimal wöchentlich einen Testnachweis erbringen oder in der Schule einen unter Aufsicht über die Schule zur Verfügung gestellten und dort zu verwendenden

Selbsttest mit negativem Ergebnis vorgenommen haben. Bei einem Infektionsfall ist vorgesehen, dass fünf Unterrichtstage lang täglich getestet wird (vgl. § 12 Abs. 2 Satz 4 BayIfSMV). Nach § 12 Abs. 4 15. BayIfSMV dürfen Dritte, insbesondere Eltern, das Schulgelände nur betreten, wenn sie geimpft, genesen oder getestet sind. Ferner hat der Antragsgegner einen Rahmenhygieneplan zur Umsetzung des Schutz- und Hygienekonzepts für Schulen nach der jeweils geltenden Infektionsschutzmaßnahmenverordnung erlassen. Dieser dient dazu, den Unterrichtsbetrieb trotz der Corona-Pandemie fortzuführen und hierbei möglichst die Sicherheit der Schüler und Schülerinnen sowie der Lehrkräfte und sonstigen Beschäftigten zu gewährleisten, so dass eine Infektion, aber auch die Verbreitung des Corona-Virus, möglichst verhindert wird. Hierzu gehören u.a. regelmäßiges Händewaschen, Abstandhalten, Einhaltung der Hust- und Niesetikette, Verzicht auf Körperkontakt, regelmäßiges Testen, Lüften, Raumhygiene, Trennwände, Reinigung, Mindestabstand und feste Gruppen.

Damit sichern § 28b IfSG wie auch die 15. BayIfSMV und der „Rahmenhygieneplan Schulen“ für den Antragsteller eine möglichst risikofreie Erbringung des Dienstes. Ein Unterrichten im Rahmen eines „Null-Risikos“ erscheint zwar nicht möglich, dies steht aber der Zumutbarkeit, Präsenzunterricht zu halten, nicht entgegen, zumal auch ansonsten die Erteilung von Präsenzunterricht (unabhängig vom Coronavirus) oder eine dienstliche Tätigkeit mit Kontakt nach außen nicht ohne jegliches Risiko vorstatten gehen können. Die Abhaltung von Präsenzunterricht entspricht dem Kern der Dienstpflicht des Antragstellers und ist zudem eine amtsan-gemessene Tätigkeit.

Soweit darüber hinaus die Vorschriften des Arbeitsschutzgesetzes (ArbSchG) anwendbar sind (vgl. VG SH, B.v. 19.1.2021 – 12 B 1/21 – juris), ist der Dienstherr verpflichtet, die Arbeit so zu gestalten, dass eine Gefährdung für das Leben und die psychische und physische Gesundheit möglichst vermieden und die Gefährdung möglichst gering gehalten wird. Der danach zustehende Anspruch auf Einhaltung der Arbeitsschutzvorschriften führt jedoch nicht dazu, dass der Antragsteller seinen Dienst am Dienstort in Form von Präsenzunterricht verweigern könnte (vgl. VG SH, a.a.O. Rn. 7:

„Ob diesbezüglich ein Verweigerungsrecht entsprechend § 273 BGB besteht, richtet sich nach den Umständen im jeweiligen Einzelfall. Das Interesse des Arbeitgebers, die Arbeitsleistung zu erhalten, ist abzuwägen mit dem individuellen Interesse des Arbeitnehmers an der Einhaltung der beanspruchten arbeitsrechtlichen Schutzpflichten. Entsprechendes gilt im öffentlichen Dienstrecht, wo die vom Antragsteller beanspruchte, durch arbeitsschutzrechtliche Regelungen konkretisierte Fürsorgepflicht des Dienstherrn in einem vergleichbaren Verhältnis zu seiner beamtenrechtlichen Einsatzpflicht (§ 34 Satz 1 BeamStG) steht. Ein Recht zur Verweigerung der Arbeits- oder Dienstleistung besteht nur, wenn diese bei Nichteinhaltung der Schutzvorschrift unzumutbar ist (HessVGH, B.v. 14.5.2020 – 1 B 1308/20 – juris Rn. 10 m.w.N.). Maßgeblich für die Beurteilung des Einzelfalls sind dabei insbesondere die vom Dienstherrn im Hinblick auf die Corona-Pandemie für den jeweiligen Dienstort aufgestellten Schutzkonzepte. Bieten diese neben dem Schutz der Allgemeinheit ausreichend Maßnahmen zum Individualschutz, um die Wahrscheinlichkeit einer Infektion des Beamten unter Berücksichtigung der Zugehörigkeit zu einer Risikogruppe möglichst zu vermeiden, muss ein darüber hinausgehendes Dienstverweigerungsrecht ausgeschlossen werden.“)

Im vorliegenden Fall erscheinen die getroffenen Maßnahmen hinreichend, so dass der Antragsteller in zumutbarer Weise Präsenzunterricht abhalten kann. Hierbei muss er sich nach obigen Ausführungen auch der Testpflicht unterziehen. Die Fürsorgepflicht und der Arbeitsschutz entbinden den Beamten nicht von den aufgabenspezifischen Gefahren, die mit hoheitlicher Aufgabenstellung naturgemäß verbunden sind. Die Fürsorgepflicht des Dienstherrn und die Treuepflicht des Beamten sind in einen angemessenen Ausgleich zu bringen, auch wenn der Antragsteller ausschließlich auf die Fürsorgepflicht des Dienstherrn abstellen will. Soweit sich die Gefährdung durch eine Corona-Infektion im Schulbetrieb wieder deutlich steigern würde, dürfte zu erwarten sein, dass der Antragsgegner reagiert, wie er es bereits in der Vergangenheit getan hat, und zum Schutz von Schülern und Lehrkräften wieder Distanzunterricht stattfindet oder Wechselunterricht – je nach Infektionslage. In der Vergangenheit hat der Antragsgegner hierzu geeignete Maßnahmen getroffen und stets eine Risikobewertung vorgenommen. Dies führte dazu, dass entweder flächendeckend oder nach Schulart und Jahrgangsstufe Wechselunterricht bzw. Distanzunterricht durchgeführt wurde. Hierbei ist dem Antragsgegner zuzugestehen, dass er in Anbetracht eines dynamischen Prozesses die Maßnahmen zur Gefahrenabwehr immer wieder neu überdenkt und anpasst, wie es auch in der Vergangenheit geschah. Insofern besteht auch kein Anspruch des Antragstellers „wie in der Vergangenheit“ vorübergehend von der Präsenzpflicht befreit zu werden. Denn dies mag im Hinblick auf die noch zu erfolgende Prüfung eines vorgelegten Attests zur Befreiung der Maskenpflicht sachgerecht erschienen sein. Weitergehende Ansprüche gegen seinen Dienstherrn ergeben sich hieraus aber per se nicht.

Im Hinblick auf die Entscheidung des Bayer. Verwaltungsgerichtshofs vom 14. September 2021 – 25 NE 21.2226 – juris Rn. 53 – wäre der Antragsteller im Falle eines vermeintlich falsch positiven Antigen-Schnelltests darauf zu verweisen, einen PCR-Test folgen zu lassen, um das Ergebnis zu verifizieren oder zu falsifizieren. Eine etwaige Quarantäne-Pflicht bestünde ggf. bis zum Vorliegen eines negativen Testergebnisses der PCR-Testung und wäre dem Antragsteller zuzumuten.

Nach alledem war der Antrag abzulehnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 1 GKG i.V.m. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013. Eine Erhöhung des Streitwerts auf den Streitwert einer Hauptsache erscheint hierbei nicht geboten, zumal das Begehren des Antragstellers in diesem Verfahren erst nach Auslegung ermittelt werden konnte und daher mit dem Begehren in einem Hauptsacheverfahren nicht deckungsgleich sein müsste.

Rechtsmittelbelehrung

(1) Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten die Beschwerde an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zu. Die **Beschwerde** ist innerhalb von **zwei Wochen** nach Bekanntgabe der Entscheidung **beim Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg** einzulegen (Hausanschrift: Haidplatz 1, 93047 Regensburg; Postfachanschrift: Postfach 110165, 93014 Regensburg). Die Frist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof eingeht (Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 340148, 80098 München).

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, **beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof** einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, ist die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen.

Allen Schriftsätzen sollen jeweils 4 Abschriften beigelegt werden.

Hinweis auf Vertretungszwang: Vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof müssen sich alle Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen. Dies gilt bereits für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird, die aber noch beim Verwaltungsgericht vorgenommen werden. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder die anderen in § 67 Absatz 2 Satz 1 und Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO sowie in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen und Organisationen zugelassen. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts können sich auch durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; Einzelheiten ergeben sich aus § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO.

(2) **Streitwertbeschwerde:** Gegen die Festsetzung des Streitwerts steht den Beteiligten die **Beschwerde** an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zu, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,- EUR übersteigt, oder wenn die Beschwerde zugelassen wurde.

Die Beschwerde ist innerhalb von **sechs Monaten**, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, **beim Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg** (Hausanschrift: Haidplatz 1, 93047 Regensburg; Postfachanschrift: Postfach 110165, 93014 Regensburg) einzulegen. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde auch noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Allen Schriftsätzen sollen jeweils 4 Abschriften beigelegt werden.

Vors. RichterIn am VG

RichterIn am VG

Richter