



Bernard Korn & Partner, Stromberger Straße 2, 55545 Bad Kreuznach

Bayrischer Verwaltungsgerichtshof
Ludwigstraße 23
80539 München

Eilt sehr!

Bitte sofort vorlegen!

Nur per beA

DATUM	AKTENZEICHEN	DURCHWAHL	E-MAIL
23.06.2021	0498/2021-JH	(06131) 5547666	hamed@cckb-anwaelte.de

Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung
nach § 47 VwGO

In dem Verwaltungsrechtsstreit

Der [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

- Antragstellerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwältin Jessica Hamed, Kanzlei Bernard Korn &
Partner, Hindenburgplatz 3, 55118 Mainz

gegen

den Freistaat Bayern, vertreten durch die Landesrechtsanwaltschaft
Bayern, Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach,

Michael Bernard
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Strafrecht

Timo Korn
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Strafrecht

Prof. Dr. Hanno M. Kämpf
Strafverteidiger

Anna Deus-Cörper
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Verkehrsrecht
ADAC Vertragsanwältin

Sven Hartmann
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht
Bankkaufmann

Denis Skaric-Karstens, Mag. rer. publ
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Sozialrecht

Daniela Hery, LL.M. (MedR)
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Medizinrecht
Fachanwältin für Strafrecht

Jessica Hamed
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Strafrecht

Nadia Thibaut
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Arbeitsrecht

René Ritter
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Timo Berneit
Rechtsanwalt

Irina Heinrich
Rechtsanwältin

Partnerschaftsgesellschaft
Amtsgericht Koblenz PR 155
USt-Ident-Nr. DE 219 123 576

www.cckb-anwaelte.de
info@cckb-anwaelte.de

Kanzleisitz Bad Kreuznach
Stromberger Straße 2
55545 Bad Kreuznach
Telefon +49 671 920 275 0
Telefax +49 671 920 275 9

Kanzleisitz Mainz
Hindenburgplatz 3
55118 Mainz
Telefon + 49 6131 55 47 666
Telefax + 49 6131 55 47 667

Kanzleisitz Wiesbaden
Klingholzstraße 7
65189 Wiesbaden
Telefon +49 611 341 487 5
Telefax +49 611 341 532 1

Commerzbank Bad Kreuznach
IBAN DE60 5504 0022 0112 9212 01
BIC COBADEFXXX

- Antragsgegner-

wegen: Maskenpflicht in Schulen, 13. BayIfSMV

wird unter Verweis auf die beigelegte Kopie der Anwaltsvollmacht angezeigt, dass die Antragstellerin von der Unterzeichnerin vertreten wird.

Namens und im Auftrag der Antragstellerin wird beantragt,

1. im Wege der einstweiligen Anordnung den Vollzug von § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 der Dreizehnten Bayerischen Infektionsschutzmaßnahmenverordnung (13. BayIfSMV) vom 5. Juni 2021 (BayMBl. Nr. 384) vorläufig außer Vollzug zu setzen und
2. dem Antragsgegner die Kosten dieses Verfahrens aufzuerlegen.

Begründung

Vorbemerkung

Die bayernweite 7-Tages-Inzidenz liegt inzwischen nur noch bei 8,83 (Stand: 23.06.2021) und dennoch hält die bayerische Staatsregierung an der Maskenpflicht im Schulgebäude für weiterführende Schulen fest.

https://www.lgl.bayern.de/gesundheitschutz/infektionsschutz/infektionskrankheiten_a_z/coronavirus/karte_coronavirus/

Dabei weicht das in Teilen der Öffentlichkeit und Teilen der Bundesregierung vorherrschende, zum Teil stigmatisierende Bild zur Rolle von Kindern und Jugendlichen signifikant von der in anderen

(europäischen) Ländern vorherrschenden Sichtweise und Handhabung ab und **entspricht nicht der internationalen Studienlage.**

Vgl. den ehemaligen Ethikrat-Vorsitzenden Peter Dabrock in die Zeit vom 5. Mai 2021: "Was die Kinder anbetrifft, hat unsere Regierung versagt.", abrufbar unter https://www.zeit.de/2021/19/kinder-jugendliche-corona-krise-impfpriorisierung?utm_campaign=ref&utm_referrer=twitter&utm_source=twitter_zonaudev_int&utm_content=zeitde_redpost_zei+_link_sf&wt_zmc=sm.int.zonaudev.twitter.ref.zeitde.redpost_zei.link.sf&utm_medium=sm

Bestätigt wird die Einschätzung des Robert Koch-Instituts, dass Kinder und Jugendliche kein „Motor“ der Pandemie sind, durch eine Veröffentlichung der Stellungnahme der Leiter des Gesundheitsamtes Frankfurt durch die Hessische Landesärztekammer, die „aus Aktualitätsgründen bereits vor dem Erscheinen der Juni-Ausgabe des Hessischen Ärzteblattes“ online publiziert wurde.

Vgl. Prof. Dr. Ursel Heudorf und Prof. Dr. René Gottschalk – „SARS-CoV-2 und die Schulen – Was sagen die Daten?“, https://www.laekh.de/fileadmin/user_upload/Aktuelles/2021/Aktuelles_2021_05_06_HAEBL_06_2021_Heudorf_Gottschalk.pdf.

Der aktuell scheinbar hohe Anteil der U15-Jährigen an der Gesamtzahl der Fälle muss vor allem darauf zurückgeführt werden, dass in keinem anderen Bereich der Gesellschaft so kontinuierlich getestet wird wie an den Schulen.

Es ist nicht zu bestreiten, dass Kinder und Jugendliche **passiv** am Infektionsgeschehen teilnehmen (wobei der Grad der Teilnahme mit zunehmenden generellen Infektionsgeschehen zunimmt). Hieraus folgt aber nicht, dass Kinder und Jugendliche **aktiv** wesentlich zur Verbreitung von SARS-CoV-2 beitragen. Kinder werden zu Unrecht von

einigen Akteur*innen als Treiber der Pandemie gebrandmarkt, ohne dass hierfür empirische Belege existierten.

Siehe Prof. Reinhard Berner, Kinderarzt, der u. a. im Expertengremium der Konferenz der Bundeskanzlerin und der Ministerpräsidentinnen und Ministerpräsidenten der Länder saß, in Focus online vom 23. April 2021: „*Kinderarzt empört über Notbremse: ‚Das Wohl der Kinder geopfert für eine Stunde länger Ausgang.‘*“, abrufbar unter https://www.focus.de/gesundheit/coronavirus/verheerendes-zeichen-fuer-familien-kinderarzt-empoert-ueber-notbremse-das-wohl-der-kinder-geopfert-fuer-eine-stunde-laenger-ausgang_id_13220972.html. Siehe auch Tweet des Kinderarztes Prof. Dr. Johannes Hübner, abrufbar unter <https://twitter.com/HuebnerJohannes/status/1387636281732128769?s=20>: „*Absolut richtig - die Kaltherzigkeit von Frau Merkel gegenüber Kindern ist erschreckend*“. Dieses Statement wurde unter anderem von dem ebenso renommierten frisch geehrten Bundesverdienstkreuzträger und Kinderarzt Prof. Dr. Matthias Keller am 29. April 2021 retweetet: <https://twitter.com/Kellerpass>.

Angesichts der Rolle, die Kinder im Rahmen anderer respiratorischer Erkrankungen, insbesondere der Influenza, spielen, mag dies erstaunen, aber die Studienlage belegt zum einen, dass Erwachsene, deren Alter und Gewicht eine wesentliche Rolle bei der Verbreitung spielen, eher Kinder und Jugendliche anstecken als umgekehrt. Sie belegt zum anderen, dass regelmäßiger Kontakt zu Kindern einen **protektiven Effekt** haben und vor schweren Verläufen einer COVID-19-Erkrankung schützen kann. Sie belegt aber vor allem, dass ungeachtet der Rolle von Kindern jedenfalls die bislang in Schulen getroffenen Maßnahmen einer Verbreitung des Virus wirksam verhindern konnten, während ein erheblicher Anteil der Infektionen eher vom Arbeitsplatz ausgeht.

Siehe insoweit CODAG Bericht Nr. 12 der LMU München vom 1. April 2021, unten Fehler! Textmarke nicht definiert.; siehe auch [https://www.spiegel.de/wirtschaft/corona-hotspots-die-gefahr-lauert-am-arbeitsplatz-a-7d4c268d-d6c7-439c-bcc9-20967d0ac025?utm_source=dlvr.it&utm_medium=facebook&utm_campaign=\[spontop\]#ref=rss](https://www.spiegel.de/wirtschaft/corona-hotspots-die-gefahr-lauert-am-arbeitsplatz-a-7d4c268d-d6c7-439c-bcc9-20967d0ac025?utm_source=dlvr.it&utm_medium=facebook&utm_campaign=[spontop]#ref=rss)

Der starre Fokus auf Inzidenzen verstellt den Blick auf die vorgenannten Umstände. Er verstellt aber vor allem den Blick darauf, dass die potenziellen Risiken aus einer Erkrankung an Covid-19 für Kinder und Jugendliche um ein Vielfaches geringer als bei Erwachsenen sind, im Gegenzug aber die Entwicklungsschäden aus den seit nunmehr über 15 Monaten andauernden Einschränkungen des Schulbetriebs (und weiteren Maßnahmen) enorm sind; dies gilt umso mehr, als Kinder und Jugendliche sich in einer entscheidenden Phase ihrer Entwicklung befinden. Völlig zu Recht fordern daher die Deutsche Gesellschaft für Pädiatrische Infektiologie und Deutsche Gesellschaft für Krankenhaushygiene in einer gemeinsamen Stellungnahme zum § 28b IfSG, dass das Kindeswohl in der Abwägung der beteiligten Interessen einen höheren Stellenwert einnehmen müsse.

„Aktuelle Corona-Schutzmaßnahmen: Wo bleibt das Kindeswohl?“, abrufbar unter <https://www.dgkj.de/detail/post/aktuelle-corona-schutzmassnahmen-wo-bleibt-das-kindeswohl>

Die Angemessenheit der Maskenpflicht ist umso mehr zu verneinen, wenn dem Umstand Rechnung getragen wird, dass Kinder und Jugendliche tatsächlich eine geringere Rolle bei der Verbreitung von SARS-CoV-2 spielen und damit (noch evidentener als Erwachsene) Nichtstörer*innen sind. Diese geringere Rolle ist auch im Rahmen der Geeignetheit und der im Rahmen der Abwägung der Risiken einer uneingeschränkten Schulöffnung von wesentlicher Bedeutung.

Auch in der Rechtsprechung und Politik macht sich diese Erkenntnis erfreulicherweise langsam breit:

Bei einer Umfrage stimmten jüngst 50,4 Prozent der befragten Bayerinnen und Bayern für die sofortige Abschaffung der Maskenpflicht im Unterricht.

<https://www.welt.de/regionales/bayern/article231979597/Mehrheit-fuer-Abschaffung-der-Maskenpflicht-im-Unterricht.html>

Auch der stellvertretende bayerische Ministerpräsident Hubert Aiwanger sprach sich für ein Ende der Maskenpflicht in den Schulen aus: „Wenn die Zahlen runter gehen, wenn's 30 Grad Hitze hat und das Wasser unten raustropft, dann müssen wir doch am Sitzplatz die Maske wegbekommen.“

Vgl. <https://www.zeit.de/news/2021-06/12/landkreis-ende-der-maskenpflicht-in-grundschulen-untersagt>

Am 22.06.2021 entschied das Bayerische Kabinett, dass auch zu Schulzeiten unter freiem Himmel keine Maske mehr getragen werden muss, sowie dass die Maskenpflicht für Grundschüler*innen am Sitzplatz bei einer stabilen Inzidenz unter 50 (was momentan auf ganz Bayern zutrifft) gänzlich entfällt.

Vgl. <https://www.bayern.de/bericht-aus-der-kabinettsitzung-vom-22-juni-2021/>

Dies stellt jedoch eine Ungleichbehandlung für die Schüler*innen an weiterführenden Schulen dar, wie auch die Antragstellerin eine besucht.

Für ein Ende der Maskenpflicht an den Schulen plädierten auch Staatsrechtler Degenhart und die Bundesjustizministerin:

„Anders als in anderen Bereichen stelle die Pflicht zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes in Schulen einen „deutlich gravierenderen Eingriff“ dar und belaste die Schüler „unverhältnismäßig“, sagte Degenhart dem Handelsblatt. „Hier müssen andere Mittel gesucht werden, was bei einem

überschaubaren Personenkreis wie einem Klassenverband auch möglich sein dürfte.“

Ähnlich hatte auch Bundesjustizministerin Christine Lambrecht argumentiert, als sie die Länder kürzlich aufrief, die weitere Fortdauer der Maskenpflicht zu überprüfen. Die Länder müssten klären, „ob und wo eine Maskenpflicht noch verhältnismäßig ist, wenn die Inzidenzzahlen niedrig sind und weiter sinken“, sagte die SPD-Politikerin. „Das gilt auch für die Schulen, denn Schülerinnen und Schüler sind von der Maskenpflicht besonders betroffen.“

<https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/corona-massnahmen-staatsrechtler-halten-festhalten-an-maskenpflicht-fuer-gerechtfertigt/27305962.html>

Dass auch das Bundesverfassungsgericht der strengen deutschen Corona-Schulpolitik und der Einschätzung, dass geöffnete Schulen wesentlich zum Infektionsgeschehen beitragen würden, zunehmend kritisch gegenübersteht, legt ein Fragekatalog, den es vor kurzem zur Vorbereitung eines Hauptsacheverfahrens bzgl. Schulschließungen an zahlreiche Institutionen versendet hat (siehe Anlage), nahe.

Im Landkreis der Antragstellerin liegt die 7-Tages-Inzidenz aktuell bei 5,2 (Stand: 23.06.2021).

[aus datenschutzrechtlichen Gründen herausgenommen]

In allen umliegenden Landkreisen ist die Inzidenz ähnlich niedrig.

Vgl.

https://www.lgl.bayern.de/gesundheitschutz/infektionsschutz/infektionskrankheiten_a_z/coronavirus/karte_coronavirus/

Laut dem Landratsamt [REDACTED] gibt es in beiden Kliniken des Landkreises momentan nur einen einzigen Corona-Verdachtsfall.

[aus datenschutzrechtlichen Gründen herausgenommen]

Von einer Überlastung des Gesundheitssystems ist man somit erfreulicherweise meilenweit entfernt, zumal eine solche ohnehin nicht von Kindern und Jugendlichen verursacht werden würde und im Übrigen zu keinem Zeitpunkt der Pandemie zu befürchten stand.

<https://www.bundesgesundheitsministerium.de/presse/pressemitteilungen/2021/2-quartal/corona-gutachten-beirat-bmg.html>

Folglich gibt es aktuell keinen sachlichen und damit rechtlichen – nicht auf emotionaler Panikmache beruhenden – Grund für die Aufrechterhaltung der Maskenpflicht an den weiterführenden Schulen. Jene ist vielmehr ersichtlich rechtswidrig.

I.

Der Antrag ist zulässig.

Die Statthaftigkeit des Antrags ergibt sich aus § 47 Abs. 6 VwGO i. V. m. § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO und Art. 5 Satz 1 BayAGVwGO. Danach entscheidet das Obergerverwaltungsgericht auch außerhalb des Anwendungsbereiches des § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO über die Gültigkeit von – wie vorliegend – im Rang unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschriften.

Die Antragstellerin ist insbesondere auch antragsbefugt. Die Anforderungen an die Geltendmachung einer Rechtsverletzung sind nicht höher als bei § 42 VwGO. Der Antragsteller muss hinreichend substantiiert darlegen, dass es zumindest möglich ist, dass er durch die Rechtsvorschrift oder durch deren Anwendung in seinen Rechten verletzt ist. Dies ist bei der Antragstellerin, die die Maske in der Schule trägt, ersichtlich der Fall.

Die beanstandete Norm hat folgenden Wortlaut:

§ 20 Schulen

- (1) ¹Unterricht und sonstige Schulveranstaltungen im Sinne des Bayerischen Gesetzes über das Erziehungs- und Unterrichtswesen (BayEUG), die Mittagsbetreuung an Schulen sowie der Lehr- und Studienbetrieb am Staatsinstitut für die Ausbildung von Fachlehrern und am Staatsinstitut für die Ausbildung von Förderlehrern unterliegen vorbehaltlich § 28b Abs. 3 IfSG lediglich den nachfolgenden Beschränkungen:

[...]

3. Auf dem Schulgelände, während der Mittags- und der Notbetreuung sowie unbeschadet der Anforderungen des § 19 während schulischer Abschlussprüfungen besteht Maskenpflicht nach den Bestimmungen des § 3 mit folgenden Maßgaben:
- a) Für
 - aa) die Lehrkräfte und
 - bb) Schülerinnen und Schüler ab Jahrgangsstufe 5

gilt die Pflicht zum Tragen einer medizinischen Gesichtsmaske.
 - b) Über § 3 hinaus bestehen folgende Ausnahmen:
 - aa) während des Sportunterrichts,
 - bb) für Schülerinnen und Schüler
 - aaa) nach Genehmigung des aufsichtführenden Personals aus zwingenden pädagogisch-didaktischen oder schulorganisatorischen Gründen,
 - bbb) während einer Stoßlüftung des Klassen- oder Aufenthaltsraums sowie kurzzeitig im Außenbereich unter freiem Himmel,
 - ccc) für das Schulverwaltungspersonal nach Erreichen des jeweiligen Arbeitsplatzes, sofern nicht weitere Personen anwesend sind.

Die Antragstellerin besucht die

██████████, nimmt am Präsenzunterricht teil und ist somit von der grundsätzlichen Maskenpflicht auf dem Schulgelände und insbesondere im Unterricht nach § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 der 13. BayIfSMV betroffen.

Der staatlich verordnete Zwang, eine Maske im Schulgebäude zu tragen, greift in das **Allgemeinen Persönlichkeitsrecht** gemäß Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG, insbesondere in seine Ausprägung als Recht auf Selbstdarstellung, ein. Die Kinder werden gewissermaßen als „Viren-Schleudern“ objektifiziert und können mit Vertrauens- und Bezugspersonen nicht mehr per Mimik und Gestik kommunizieren. Durch das uniforme Tragen der Maske geht ein Stück Individualität verloren.

Des Weiteren liegt eine Beschwer im Hinblick auf das **Recht auf körperliche Unversehrtheit** Art. 2 Abs. 2 S. 1 Var. 2 GG vor, da das Tragen einer Maske über längere Zeit erhebliche psychologische und physische Beschwerden verursacht.

So führt die Jura-Professorin Wolff dazu aus:

„Zu meiner Ansicht komme ich, weil ich insbesondere die Grundrechte der zum Masketragen verpflichteten Schülerinnen und Schüler anders gewichte. Zunächst sehe ich schon nicht nur eine Beeinträchtigung des Rechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, sondern halte auch einen Eingriff in das Recht auf körperliche Unversehrtheit für möglich. Denn je nach Ausgestaltung und Adressatenkreis kann eine Maskenpflicht der psychologischen Gesundheit schaden, die durch Art. 2 II 1 GG jedenfalls vor schwerwiegenderen Beeinträchtigungen geschützt ist. Problematisch erscheint insofern weniger die Pflicht, selbst eine Maske zu tragen, als die Tatsache, dass eine Maskenpflicht auch dazu führt, dass alle um einen herum Maske tragen. Man

stelle sich ein gerade eingeschultes 6-jähriges Kind an einer Ganztagschule vor, das über Monate an acht Stunden am Tag und an fünf Tagen in der Woche nur Menschen begegnet, von deren Gesichtern es nur die Augen sieht. Das Vertrauen zu Lehrerinnen und Lehrern aufbauen, Freundschaften zu Gleichaltrigen schließen und Konflikte lösen lernen soll, ohne die Mimik der anderen wahrzunehmen. Ich habe zugegebenermaßen keine Studien gefunden, die belegen, dass dies die kindliche Entwicklung schwer beeinträchtigen würde, würde aber meine Hand dafür ins Feuer legen. Und auch in weniger eklatanten Fällen halte ich eine die Eingriffsschwelle überschreitende Beeinträchtigung der psychisch-seelischen Gesundheit von Kindern je nach Ausgestaltung der Maskenpflicht nicht für ausgeschlossen.“

<https://verfassungsblog.de/maskenpflicht-an-schulen-und-grundrechte-der-kinder/>

Durch die Aussetzung der Maskenpflicht im Unterricht für Grundschüler*innen, erfahren die Schüler*innen an weiterführenden Schulen eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung und werden so in ihrem Grundrecht aus **Art. 3 Abs. 1 GG** verletzt.

Jedenfalls ist die Antragstellerin in ihrem **Grundrecht auf Allgemeine Handlungsfreiheit** aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt.

Erschwerend kommt hinzu, dass sich die Antragstellerin aufgrund der Schulpflicht nach Art. 35 BayEUG den Grundrechtseingriffen nicht entziehen kann.

Der Zulässigkeit des Antrags steht nicht entgegen, dass die Antragstellerin bislang in der Hauptsache noch keinen Normenkontrollantrag anhängig gemacht hat, da sie in Anlehnung an die für den vorläufigen Rechtsschutz geltenden Vorschriften nach §§ 80,

123 VwGO auch bereits zuvor gestellt werden kann (Beschluss des OVG Weimar vom 20. April 2016 – 3 EN 222/16 – juris). Allein aufgrund der Befristung der Verordnung bis zum 04.07.2021 ist eine Entscheidung über den Normenkontrollantrag in der Hauptsache noch vor dem Außerkrafttreten der Normen nahezu ausgeschlossen.

II.

Der Antrag ist auch begründet.

Nach § 47 Abs. 6 VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung erlassen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist. Der Erlass der beantragten Anordnung ist vorliegend geboten, weil sich schon bei summarischer Prüfung (zumindest mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit) ergibt, dass der (noch zu stellende) Normenkontrollantrag begründet ist.

Prüfungsmaßstab im Verfahren nach § 47 Abs. 6 VwGO sind nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in erster Linie die Erfolgsaussichten des in der Hauptsache anhängigen oder noch zu erhebenden Normenkontrollantrags, soweit sich diese im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes bereits absehen lassen. Dabei erlangen die Erfolgsaussichten des Normenkontrollantrags eine umso größere Bedeutung für die Entscheidung im Eilverfahren, je kürzer die Geltungsdauer der in der Hauptsache angegriffenen Normen befristet und je geringer damit die Wahrscheinlichkeit ist, dass eine Entscheidung über den Normenkontrollantrag noch vor dem Außerkrafttreten der Normen ergehen kann. Das muss insbesondere dann gelten, wenn – wie hier – die in der Hauptsache angegriffenen Normen in quantitativer und qualitativer Hinsicht erhebliche Grundrechtseingriffe enthalten oder begründen, sodass sich das Normenkontrollverfahren (ausnahmsweise) als zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG geboten erweisen dürfte.

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 30. März 2020 – 20 NE 20.632 –, juris, Rn. 31, m.w.N.

Ergänzend wird auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hingewiesen. Droht bei Versagung des einstweiligen Rechtsschutzes eine erhebliche Grundrechtsverletzung, die durch eine stattgebende Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden kann, so darf sich das Fachgericht im Eilverfahren grundsätzlich nicht auf eine bloße Folgenabwägung der widerstreitenden Interessen beschränken. Das Gebot effektiven Rechtsschutzes erfordert dann vielmehr regelmäßig eine über die sonst übliche, bloß summarische Prüfung des geltend gemachten Anspruchs hinausgehende, inhaltliche Befassung mit der Sach- und Rechtslage.

BVerfG, Beschluss vom 14. September 2016 – 1 BvR 1335/13.

So verhält es sich hier. Es droht eine erhebliche Grundrechtsverletzung, die im späteren Hauptsacheverfahren nicht mehr beseitigt werden kann. Zu keiner anderen Zeit wurde derart tief in die Grundrechte aller Menschen in der Bundesrepublik Deutschland eingegriffen, sodass das ein klarer Fall für die Anwendung der vorgenannten Rechtsprechung ist.

Ergibt demnach die Prüfung der Erfolgsaussichten der Hauptsache, dass der Normenkontrollantrag voraussichtlich unzulässig oder unbegründet sein wird, ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten. Erweist sich dagegen, dass der noch zu erhebende Antrag zulässig und (voraussichtlich) begründet sein wird, so ist dies ein wesentliches Indiz dafür, dass der Vollzug bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache suspendiert werden muss. In diesem Fall kann eine einstweilige Anordnung ergehen, wenn der (weitere) Vollzug vor einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren Nachteile befürchten lässt, die unter Berücksichtigung der Belange der Antragstellerin, betroffener

Dritter und/oder der Allgemeinheit so gewichtig sind, dass eine vorläufige Regelung mit Blick auf die Wirksamkeit und Umsetzbarkeit einer für die Antragstellerin günstigen Hauptsacheentscheidung unaufschiebbar ist. Lassen sich die Erfolgsaussichten des Normenkontrollverfahrens im Zeitpunkt der Entscheidung über den Eilantrag nicht (hinreichend) abschätzen, ist über den Erlass einer beantragten einstweiligen Anordnung im Wege einer Folgenabwägung zu entscheiden: Gegenüberzustellen sind die Folgen, die eintreten würden, wenn eine einstweilige Anordnung nicht erginge, das Hauptsacheverfahren aber Erfolg hätte, und die Nachteile, die entstünden, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, das Normenkontrollverfahren aber erfolglos bliebe. Die für den Erlass der einstweiligen Anordnung sprechenden Erwägungen müssen die gegenläufigen Interessen dabei deutlich überwiegen, mithin so schwer wiegen, dass der Erlass der einstweiligen Anordnung - trotz offener Erfolgsaussichten der Hauptsache - dringend geboten ist.

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 30. März 2020 - 20 NE 20.632 -, juris, Rn. 32, m.w.N.

Dieser vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof unter Bezugnahme auf eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Jahr 2015 im Zusammen mit der Überprüfung eines Bebauungsplans herausgearbeiteten Prüfungsmaßstäben verdient Zustimmung und soll auch der folgenden Betrachtung zugrunde gelegt werden.

Nach diesen Maßstäben sind die angegriffenen Bestimmungen, wie im Rahmen der Ausführungen zur Begründetheit dargelegt wird, vorläufig außer Vollzug zu setzen.

Denn die Maskenpflicht ist teilweise ungeeignet, jedenfalls weder erforderlich noch angemessen.

Die Corona-Maßnahmen verfolgen zwei Ziele: Leben und Gesundheit der Bevölkerung zu schützen sowie die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems als überragend gewichtiges Gemeingut und damit zugleich die bestmögliche Krankheitsversorgung sicherzustellen.

Vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 05. Mai 2021
- 1 BvR 781/21 -, Rn. 34.

Beide Ziele werden **ohne** die hier beanstandete Maskenpflicht erreicht.

Im Einzelnen:

a.

In einer Stellungnahme der Deutschen Gesellschaft für Pädiatrische Infektiologie (DGPI) und der Deutschen Gesellschaft für Krankenhaushygiene (DGKH) vom 21.04.2021 wurde festgehalten, dass **schwere oder gar tödliche Verläufe von SARS-CoV-2 bei Kindern und Jugendlichen „extrem“ selten** sind. Dem Robert Koch-Institut (RKI) wurden demnach bis zum 13.04.2021 in der Altersgruppe der 0-9-Jährigen 12, in der Altersgruppe der 10- bis 19-Jährigen fünf Todesfälle gemeldet, wobei insgesamt drei Fälle noch nicht validiert waren. Nach einem eigenen Survey der Gesellschaften wurden 1.200 Kinder wegen COVID-19 hospitalisiert, bei lediglich vier Kindern wurde die Krankheit als Todesursache festgestellt.

Zum Vergleich verweisen die Gesellschaften auf folgende Zahlen: In der Saison 2018/19 wurden nach Angaben des RKI insgesamt **7.461 Kinder** unter 14 Jahren mit Influenza als hospitalisiert gemeldet, neun Kinder verstarben. Im Jahr 2019 lag die Zahl der durch einen Verkehrsunfall getöteten Kinder bei 55, die Zahl der ertrunkenen Kinder bei 25. Das Risiko, das für Kinder und Jugendliche von COVID-19 ausgeht, liegt damit im Bereich des **allgemeinen Lebensrisikos**, das seit jeher ohne besondere Schutzmaßnahmen hingenommen wird.

<https://dgpi.de/stellungnahme-dgpi-dgkh-hospitalisierung-und-sterblichkeit-von-covid-19-bei-kindern-in-deutschland-18-04-2021/>.

b.

Ferner ist das **Infektionsrisiko in den Schulen generell gering**: Obwohl an den Frankfurter Grundschulen von KW 35 bis 45 2020 keine allgemeine MNB-Pflicht bestand, hat das Gesundheitsamt Frankfurt Ende 2020 festgestellt, dass „Kontaktpersonen von COVID-19-Fällen in Schulen [...] nur in seltenen Fällen infiziert“ wurden. „Schulen und Schüler sind bei Einhaltung der Hygienemaßnahmen demnach **nicht die ‚Treiber‘ der SARS-CoV-2-Pandemie.**“

<https://www.aerzteblatt.de/archiv/217182/COVID-19-in-Schulen-Keine-Pandemie-Treiber>.

Auch eine aktuelle Studie von Forscher*innen der LMU München zeigte jüngst (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):

„Der **Anteil der Infektionen aus Schulausbrüchen** bleibt auch in den folgenden Wochen KW 16-19 **verschwindend gering**. Im Mittel waren etwa 1% der gemeldeten Fälle bei Kindern auf Infektionen an der Schule zurückzuführen. Dieser Anteil hat sich nach den Osterferien tendenziell verringert. Das bedeutet, dass nach der weiteren Öffnung der Schulen für den Präsenzunterricht nach den Osterferien die Infektionen bei den Schulkindern letztlich zurückgegangen sind und es nicht zu vermehrten Infektionen in der Schule kam. Dabei kann davon ausgegangen werden, dass durch die Reihentestung unter Schülerinnen und Schülern die Dunkelziffer in diesen Altersgruppen gegen Null geht, also in diesen Altersgruppen durch die Meldeinzidenzen das Infektionsgeschehen jetzt so gut wie vollständig wiedergegeben wird.

Der Untersuchungszeitraum schließt dabei jetzt auch den Pandemiephase ein, in dem die neuen Virusvarianten präsent waren und dabei zeigt sich, dass sich die Rolle der Schulkinder bei der Verbreitung des Virus offenbar nicht verändert hat. Darüber hinaus konnten wir bereits in CODAG Berichte Nr. 10 und Nr. 12 zeigen, dass sich Infektionen bei Kindern und Jugendlichen kaum auf die Inzidenzentwicklung in anderen Altersgruppen auswirken.

Die Zahlen spiegeln erneut die untergeordnete Rolle der Schule am Infektionsgeschehen wider. Diese Ergebnisse können in der aktuellen Diskussion um Impfungen für Schulkinder zur Vermeidung von Infektionen an Schulen helfen und zur Versachlichung beitragen.“

Vgl. Ursula Berger/Jana Gauß/Göran Kauermann:

Das aktuelle Ausbruchs- und Infektionsgeschehen in Schulen und an Arbeitsplätzen, in: CODAG Bericht Nr. 16 v. 28.05.2021, abrufbar unter: https://www.covid19.statistik.uni-muenchen.de/pdfs/codag_bericht_16.pdf S. 5.

In diesem Sinne äußerte sich am 01.06.2021 auch der Frankfurter Gesundheitsamtschef Prof. Dr. René Gottschalk (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):

„Schulen sind keine Treiber der Pandemie und können offen bleiben. Sicher kommt es auch dort zu Ansteckungen. Doch nur, weil die Viren von außen eingetragen wurden.“

<https://www.fr.de/frankfurt/frankfurt-der-pandemieexperte-der-nicht-gehoert-wurde-90781210.html>

Auch der ehemalige Chef des Gesundheitsamts Aichach-Friedberg äußerte sich folgendermaßen auf Twitter:



Dr. Friedrich Pürner, MPH
@DrPuerner



Nein, Kinder brauchen in der Schule keine Masken
@jensspahn
#SARSCoV2 und Variante(n) davon werden bleiben. Es
wird immer wieder Erkrankungsfälle geben, die
allermeisten verliefen bisher harmlos.
Gibt es ein klares Ziel, ab wann Masken aus politischer
Sicht entbehrlich sind?

RND **RND** @RND_de · 19. Juni

Nach Ansicht von Bundesgesundheitsminister #Spahn sollen die #Corona-
Maßnahmen in Schulen noch weiter gelten. Im Herbst und Winter würden trotz
niedriger Fallzahlen voraussichtlich weiterhin eine #Maskenpflicht oder etwa
Wechselunterricht notwendig sein. rnd.de/politik/jens-s...

8:45 vorm. · 20. Juni 2021 · Twitter for iPhone

192 Retweets 4 Zitierte Tweets 962 „Gefällt mir“-Angaben



Dr. Friedrich Pürner, MPH
@DrPuerner



Eine weitere Maskenpflicht, vor allem für Kinder in
Schulen, ist ohne jede Evidenz.
#Maskenpflicht #coronavirus #COVID

1:46 nachm. · 16. Juni 2021 · Twitter for iPhone

284 Retweets 8 Zitierte Tweets 1.406 „Gefällt mir“-Angaben

c.

Zum Schutz des Gesundheitssystems vor Überlastung ist die MNB-
Pflicht in Schulen ferner ungeeignet; da eine solche Gefahr
erfreulicherweise bereits nicht bestand.

Der Beirat des Bundesministeriums der Gesundheit betonte in seinem
Bericht vom 30.04.2021 schließlich, „dass die Pandemie zu keinem
Zeitpunkt die stationäre Versorgung an ihre Grenzen gebracht hat.“ Bei
Inzidenzen stabil unter 100 gilt dies offensichtlich erst recht. Es gibt

mithin keine auch nur entfernt naheliegende Gefahr der Überlastung des Gesundheitssystems in Bayern oder Deutschland.

<https://www.bundesgesundheitsministerium.de/presse/pressemitteilungen/2021/2-quartal/corona-gutachten-beirat-bmg.html>

Zudem ist das Risiko für schwere Covid-19-Verläufe bei Kindern, wie dargelegt, ohnehin besonders niedrig bzw. geht bei nicht relevant vorerkrankten Kindern gegen null, sodass sich, selbst wenn es zu Ausbrüchen an Schulen käme (was, wie oben dargelegt, sehr unwahrscheinlich ist), diese keine relevanten Auswirkungen auf die Belegung der Intensivstationen hätten.

d.

Weiter muss berücksichtigt werden, dass die beanstandete Norm nur das Tragen einer „medizinischen Gesichtsmaske“ fordert, deren virologische Nutzen stark vom guten Sitz der Maske auf dem Gesicht abhängt.

Vgl. Positionspapier der Gesellschaft für Aerosolforschung zum Verständnis der Rolle von Aerosolpartikeln beim SARS-CoV-2 Infektionsgeschehen v. 07.12.2020, https://ae00780f-bbdd-47b2-aa10-e1dc2cdeb6dd.filesusr.com/ugd/fab12b_647bcce04bdb4758b2bffcbe744c336d.pdf S. 32 f.

Nachdem sich Kinder noch im Wachstum befinden und die standardisierten im Kauf erhältlichen Masken auf die Gesichter Erwachsener ausgelegt sind, entstehen gerade bei Schüler*innen beim Atmen Leckageströmungen, die nicht gefiltert werden.

Schon deshalb ist die MNB-Pflicht in ihrer aktuellen Form als wirksame Pandemiebekämpfungsmaßnahme zweifelhaft.

2.

Jedenfalls ist die Maskenpflicht **nicht erforderlich**.

a.

Durch die bestehende **Testpflicht** wird das Risiko, dass asymptomatisch Infizierte am Unterricht teilnehmen, drastisch reduziert. Relevant symptomatische Personen dürfen am Unterricht ohnehin nicht teilnehmen. Daraus, dass „Getestete“ aktuell „Geimpften“ und „Genesenen“ gleichgestellt werden, ist abzuleiten, dass damit das Risiko auf das allgemein hinnehmbare und damit auch hinzunehmende, Lebensrisiko reduziert ist.

Neben dem Umstand, dass die Dunkelziffer der mit SARS-CoV-2 infizierten Kinder durch die Testpflicht gegen Null geht (s. o.), schreiben die Münchner Forscher*innen über die Wirkung der Reihentestungen:

„Wir sehen sowohl am Arbeitsplatz wie schon in den Schulen den deutlichen Effekt der Reihentestungen: Die Testpflicht bzw. das verpflichtende Testangebot führt zunächst zu einem sprunghaften Anstieg der Covid-19 Fällen. Langfristig sinken die Inzidenzzahlen aus Ausbrüchen wieder. Dieses Muster kann dadurch erklärt werden, dass Infektionsketten erkannt und unterbrochen werden können, was langfristig zu einer Reduktion der Inzidenzen führt.“

Vgl. Ursula Berger/Jana Gauß/Göran Kauermann:

Das aktuelle Ausbruchs- und Infektionsgeschehen in Schulen und an Arbeitsplätzen, in: CODAG Bericht Nr. 16 v. 28.05.2021, abrufbar unter: https://www.covid19.statistik.uni-muenchen.de/pdfs/codag_bericht_16.pdf S. 3.

Auch in einer statistischen Analyse kommen sie zu dem Ergebnis:

„Aktuelle Ergebnisse weisen darauf hin, dass das Risiko von Übertragungen unter Schulkindern im Schulumfeld gering ist. Darüber hinaus wird das Risiko eines schweren Infektionsverlauf bei Kindern als gering eingeschätzt. Somit ist der zentrale Aspekt bei der Entscheidung für oder gegen Schulschließungen, deren Einfluss auf die Ausbreitung der Pandemie. [...] In unseren Analysen untersuchen wir den Effekt der Testpflicht an Schulen auf die Dunkelziffer in einer Phase mit relativ hohen Infektionsgeschehen bei knapp unter 100 gemeldeten Neuinfektionen pro 100000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen. Wir nutzen zur Quantifizierung des Effekts die Situation in Bayern in der Woche direkt nach den Osterferien, in der gemeldete Infektionen so gut wie ausschließlich auf Übertragungen während der Ferien zurückgehen, und nicht im Schulumfeld stattfanden. Unsere Ergebnisse zeigen, dass durch die Reihentestung an Schulen bei Präsenzunterricht die Dunkelziffer etwa um den Faktor 2, in jüngeren Altersgruppen sogar um den Faktor 4 reduziert werden kann. Das heißt, wir erkennen unter den Schulkindern bei Testpflicht zwischen zwei bis viermal mehr Infektionen, als ohne. Dabei handelt es sich bei den zusätzlich erkannten Infektionen überwiegend um symptomlose Infektionen, denn symptomatisch infizierte Kinder nehmen weitestgehend nicht am Unterricht teil. Damit steht dem epidemiologischen Risiko von Präsenzunterricht in offenen Schulen ein epidemiologischer Nutzen durch die Testpflicht gegenüber, der vor allem in Phasen hohen Infektionsgeschehen von Bedeutung ist.“

Vgl. Berger/Fritz/Kauermann, Eine statistische Analyse des Effekts von verpflichtenden Tests an Schulen mit Präsenzunterricht im Vergleich zum Distanzunterricht, <https://epub.ub.uni-muenchen.de/76005/> S. 10.

b.

Zusätzlich zur Testpflicht stehen noch andere mildere, gleich geeignete Mittel zur Verfügung:

Um ausgeatmete Luft in einem Raum durch frische Luft von draußen zu ersetzen, sind häufiges Stoß- und Querlüften vergleichbar effektiv wie durchgängig das Fenster vollständig geöffnet zu lassen. Beides kann in der warmen Jahreszeit ohne anderweitige Gesundheitsgefahr gewährleistet werden.

Vgl. Positionspapier der Gesellschaft für Aerosolforschung zum Verständnis der Rolle von Aerosolpartikeln beim SARS-CoV-2 Infektionsgeschehen v. 07.12.2020, https://ae00780f-bbdd-47b2-aa10-e1dc2cdeb6dd.filesusr.com/ugd/fab12b_647bcce04bdb4758b2bff_cbe744c336d.pdf S. 5.

Wenn es der Ordnungsgeber in § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 b) bb) bbb) der 13. BayIfSMV für vertretbar hält, den Schüler*innen während einer Stoßlüftung das Abnehmen der Maske zu gestatten, müsste das angesichts der obigen wissenschaftlichen Einschätzung führender Aerosolforscher*innen im Umkehrschluss bedeuteten, dass die Schüler*innen, solange die Fenster durchgängig geöffnet werden können, grundsätzlich keine Maske im Klassenzimmer benötigen.

Dies wird dadurch unterstützt, dass in vielen Schulen inzwischen schon CO²-Ampeln und Luftfilteranlagen installiert wurden.

Auch kann das **Aufstellen von Plexiglasscheiben** – so vertritt Gottschalk mit nachvollziehbaren Argumenten nach wie vor (vgl. Interview oben) die Ansicht, dass sich das Coronavirus Sars-CoV-2 hauptsächlich per Tröpfcheninfektion übertrage – zwischen den Plätzen zusätzlichen Schutz bieten.

Ohnehin wird in vielen Schulen bereits eine **Kohortenbildung** durchgeführt: Klassen verlassen den Raum nur mit einer Lehrkraft getrennt von anderen Klassen; auf dem Schulhof gibt es zudem getrennte Areale für alle Klassen.

Mithin ist jedenfalls die **Maskenpflicht am Platz im Unterricht** ersichtlich **nicht erforderlich**.

c.

Gem. § 28a Abs. 3 Satz 12 IfSG ist bei der Prüfung der Aufhebung oder Einschränkung der Schutzmaßnahmen insbesondere auch die **Anzahl der gegen Covid-19 geimpften Personen zu berücksichtigen**.

Lehrerinnen und Lehrer, die Großeltern der Kinder und sonstige Haushaltsangehörige aus Risikogruppen sollten inzwischen vollständig geimpft und damit vor einem schweren Krankheitsverlauf geschützt sein. Auch viele Eltern stehen kurz vor der Impfung oder sind bereits erstmalig geimpft worden. Die zur Verfügung stehenden Impfstoffe werden von der Regierung als sicher und wirksam bewertet. Wer freiwillig auf eine Impfung verzichtet, übernimmt die Verantwortung für das für sie/ihn entstehende Risiko (in diesem Sinne auch die niedersächsische Landesregierung, hier können sich Lehrkräfte nur dann von der Präsenzpflicht befreien lassen, wenn sie kein Impfangebot ausgeschlagen haben,

<https://www.mk.niedersachsen.de/startseite/aktuelles/presseinformationen/szenario-a-bei-inzidenz-bis-50-offnungen-von-kitas-und-schulen-zum-31-mai-tonne-kinder-und-jugendliche-stehen-bei-uns-im-fokus-200627.html>, dort der Stufenplan). Es ist damit nicht akzeptabel, den Schüler*innen aufzubürden, die Lehrkräfte mittels einer Maskenpflicht vermeintlich zu schützen (zumal die Studienlage zeigt, dass Infektionen seitens von Schüler*innen nicht in relevanter Zahl in der Schule weitergegeben werden, sondern vielmehr lediglich dort entdeckt werden, vgl. oben Ausführungen der LMU Forscher*innen, sowie Prof. Dr. Gottschalk).

In Bayern sind aktuell bereits knapp 48,7 % Erst- und 32,0 % Zweitimpfungen durchgeführt worden.

Vgl.

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Daten/Impfquoten-Tab.html (Stand: 23.06.2021)

Die Studienlage spricht ferner dafür, dass bereits nach der Erstimpfung ein hoher Impfschutz besteht:

<https://www.rnd.de/gesundheit/corona-impfung-ab-wann-besteht-voller-immunschutz-sind-geimpfte-schon-nach-einer-dosis-immun-P4ZUQD32K5DOTJPROIS4XJQYZM.html>

Es ist sogar davon auszugehen, dass alle bayerischen Lehrkräfte ein Impfangebot erhalten hatten und bereits zum jetzigen Zeitpunkt einen umfassenden Impfschutz haben könnten, so sie es wollen. Schließlich versprach ihnen der bayerische Kultusminister am 3. Mai ein Impfangebot zu machen:

<https://www.km.bayern.de/lehrer/meldung/7282/lehrkraefte-weiterfuehrender-schulen-erhalten-impfangebot.html>

3.

Aufgrund der Verfügbarkeit gleich geeigneter milderer Mittel, ihres geringen Nutzens, aber insbesondere der erheblichen Folgen für die Schüler*innen, ist vorliegend die Aussetzung der Maskenpflicht geboten. Deren Beibehaltung ist ersichtlich unangemessen.

a.

Zunächst ist auf die starke Evidenz **negativer Begleiterscheinungen** des alltäglichen Maskentragens hinzuweisen. In einer aktuellen Metastudie vom 20.04.2021 heißt es hierzu unter anderem (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):

„Children are particularly vulnerable and may be more likely to receive inappropriate treatment or additional harm. It can be assumed that the potential adverse mask effects described for adults are all the more valid for children ([...] physiological internal, neurological, psychological, psychiatric, dermatological, ENT, dental, sociological, occupational and social medical, microbiological and epidemiological impairments [...]).

Special attention must be paid to the respiration of children, which represents a critical and vulnerable physiological variable due to higher oxygen demand, increased hypoxia susceptibility of the CNS, lower respiratory reserve, smaller airways with a stronger increase in resistance when the lumen is narrowed. The diving reflex caused by stimulating the nose and upper lip can cause respiratory arrest to bradycardia in the event of oxygen deficiency.

The masks currently used for children are exclusively adult masks manufactured in smaller geometric dimensions and had neither been specially tested nor approved for this purpose.

In an experimental British research study, the masks frequently led to feelings of heat ($p < 0.0001$) and **breathing problems** ($p < 0.03$) in 100 school children between 8 and 11 years of age especially during physical exertion, which is why the protective equipment was taken off by 24% of the children during physical activity [...].

Scientists from Singapore were able to demonstrate in their level Ib study published in the renowned journal "nature" that 106 children aged between 7 and 14 years who wore FFP2 masks for only 5 min showed an increase in the inspiratory and expiratory CO₂ levels, indicating **disturbed respiratory physiology**.

However, a disturbed respiratory physiology in children can have long-term disease-relevant consequences. Slightly elevated CO₂ levels are known to increase heart rate, blood pressure, headache, fatigue and concentration disorders. [...]

Both masks and face shields caused fear in 46% of children (37 out of 80) in a scientific study. If children are given the choice of whether the doctor examining them should wear a mask they reject this in 49% of the cases. Along with their parents, the children prefer the practitioner to wear a face visor (statistically significant with $p < 0.0001$).

A recent observational study of tens of thousands of mask-wearing children in Germany helped the investigators objectify complaints of **headaches (53%), difficulty concentrating (50%), joylessness (49%), learning difficulties (38%) and fatigue in 37%** of the 25,930 children evaluated. Of the children observed, 25% had new onset anxiety and even nightmares. In children, the threat scenarios generated by the environment are further maintained via masks, in some cases, even further intensified, and in this way, **existing stress is intensified** (presence of subconscious fears).

This can in turn lead to an increase in psychosomatic and stress-related illnesses. For example, according to an evaluation, 60% of mask wearers showed **stress levels** of the highest grade 10 on a scale of 1 to a maximum of 10. Less than 10% of the mask

wearers surveyed had a stress level lower than 8 out of a possible 10.

[...]

According to experts, masks block the foundation of human communication and the exchange of emotions and not only hinder learning but deprive children of the positive effects of smiling, laughing and emotional mimicry. The effectiveness of masks in children as a viral protection is controversial, and there is a lack of evidence for their widespread use in children [...].“

Vgl. <https://www.mdpi.com/1660-4601/18/8/4344/htm>

Zusammengefasst entstehen den Kindern durch das dauerhafte Maskentragen sowohl respiratorische als auch insbesondere psychische Beschwerden und der aufgrund der Pandemie ohnehin schon erhebliche Stress wird verstärkt.

Im Übrigen ist die Co-Ki Studie ein eindrücklicher Beleg für die Bandbreite und zahlenmäßige Größenordnung der Nebenwirkungen des Tragens von Masken bei Kindern. Das weltweit erste Register – vergleichbar zur Sammlung von Nebenwirkungen von Medikamenten durch das Paul-Ehrlich-Institut – können Eltern, Ärzt*innen, Pädagog*innen und andere ihre Beobachtungen zu den Nebenwirkungen des Tragens einer Maske bei Kindern und Jugendlichen eintragen.

<https://co-ki.de/>

Dort werden zum einen mittels einer Checkliste verschiedene mögliche Symptome abgefragt, zum anderen können in einem Freitextfeld weitere Symptome angegeben werden.

Die ersten Ergebnisse wurden Ende Februar 2021 in der Fachzeitschrift Monatsschrift Kinderheilkunde publiziert.

<https://link.springer.com/article/10.1007/s00112-021-01133-9>

Binnen einer Woche nach Start des Registers hatten bereits 20.353 Personen Eintragungen vorgenommen, allein die Gruppe der Eltern gab Daten zu 25.930 Kindern ein. Im Artikel werden die Ergebnisse aus den Elterneinträgen berichtet. Die angegebene durchschnittliche Tragedauer der Maske lag bei 270 Minuten am Tag. Insgesamt berichten die Eingebenden zu 68 Prozent, dass Kinder über Beeinträchtigungen durch das Maskentragen klagen. Beispielsweise litten 13.811 der Kinder unter Kopfschmerzen, 12.824 unter Konzentrationsschwierigkeiten, 9.460 unter Schläfrigkeit, 7.700 unter Kurzatmigkeit, 6.848 unter Schwindel, 5.365 unter Ohnmachtsanfällen und 4.292 unter Übelkeit. Die folgende Tabelle aus dem Artikel zeigt die Häufigkeit der Angaben für alle Symptome der Symptom-Checkliste (siehe Tabelle 3 im Artikel):

Tab. 3 Symptome bei Kindern im Elternbericht (n=25.926)					
	Gesamt, n (%)	Altersgruppe 0 bis 6 Jahre, n (%)	Altersgruppe 7 bis 12 Jahre, n (%)	Altersgruppe 13 bis 17 Jahre, n (%)	Chi ² -Test auf Unterschied
Kopfschmerzen	13.811 (53,3)	960 (24,0)	7863 (54,6)	4988 (66,4)	p < 0,0001
Konzentrationsschwierigkeiten	12.824 (49,5)	961 (24,0)	7313 (50,8)	4550 (60,5)	p < 0,0001
Unwohlsein	10.907 (42,1)	1040 (26,0)	6369 (44,2)	3498 (46,5)	p < 0,0001
Beeinträchtigung beim Lernen	9845 (38,0)	621 (15,5)	5604 (38,9)	3620 (48,2)	p < 0,0001
Benommenheit/Müdigkeit	9460 (36,5)	729 (18,2)	5163 (35,8)	3568 (47,5)	p < 0,0001
Engegefühl unter der Maske	9232 (35,6)	968 (24,2)	5427 (37,7)	2837 (37,7)	p < 0,0001
Gefühl der Atemnot	7700 (29,7)	677 (16,9)	4440 (30,8)	2583 (34,4)	p < 0,0001
Schwindel	6848 (26,4)	427 (10,7)	3814 (26,5)	2607 (34,7)	p < 0,0001
Trockener Hals	5883 (22,7)	516 (12,9)	3313 (23,0)	2054 (27,3)	p < 0,0001
Kraftlosigkeit	5365 (20,7)	410 (10,2)	2881 (20,0)	2074 (27,6)	p < 0,0001
Bewegungsunlust, Spielunlust	4629 (17,9)	456 (11,4)	2824 (19,6)	1349 (17,9)	p < 0,0001
Jucken in der Nase	4431 (17,1)	513 (12,8)	2550 (17,7)	1368 (18,2)	p < 0,0001
Übelkeit	4292 (16,6)	310 (7,7)	2544 (17,7)	1438 (19,1)	p < 0,0001
Schwächegefühl	3870 (14,7)	300 (7,5)	2020 (14,0)	1500 (20,0)	p < 0,0001
Bauchschmerzen	3492 (13,5)	397 (9,9)	2292 (15,9)	803 (10,7)	p < 0,0001
Beschleunigte Atmung	3170 (12,2)	417 (10,4)	1796 (12,5)	957 (12,7)	p < 0,0001
Krankheitsgefühl	2503 (9,7)	205 (5,1)	1328 (9,2)	970 (12,9)	p < 0,0001
Engegefühl im Brustkorb	2074 (8,0)	161 (4,0)	1122 (7,8)	791 (10,5)	p < 0,0001
Augenflimmern	2027 (7,8)	149 (3,7)	1047 (7,3)	831 (11,1)	p < 0,0001
Appetitlosigkeit	1812 (7,0)	182 (4,5)	1099 (7,6)	531 (7,1)	p < 0,0001
Herzrasen, Herzstolpern Herzstiche	1459 (5,6)	118 (2,9)	766 (5,3)	575 (7,6)	p < 0,0001
Rauschen in den Ohren	1179 (4,5)	107 (2,7)	632 (4,4)	440 (5,9)	p < 0,0001
Kurzzeitige Bewusstseinsbeeinträchtigung/Ohnmachtsanfälle	565 (2,2)	39 (1,0)	274 (1,9)	252 (3,4)	p < 0,0001
Erbrechen	480 (1,9)	40 (1,0)	296 (2,1)	144 (1,9)	p < 0,0001

Wie die Autor*innen anmerken, wurden damit binnen einer einzigen Woche mehr Kinder und Jugendliche mit maskenbedingten körperlichen Beschwerden gemeldet, als bis zum damaligen Zeitpunkt insgesamt Kinder und Jugendliche mit positiven SARS-CoV-2-Testergebnissen gemeldet waren.

Über die körperlichen Nebenwirkungen hinaus wurden auch zahlreiche psychische Nebenwirkungen eingetragen, welche in der folgenden Tabelle aufgeführt sind (siehe Tabelle 4 im Artikel):

Tab. 4 Weiteres Verhalten der Kinder, verändert durch das Tragen der Maske, aus Elternsicht (n=25.926)					
	Gesamt, n (%)	Altersgruppe 0 bis 6 Jahre, n (%)	Altersgruppe 7 bis 12 Jahre, n (%)	Altersgruppe 13 bis 17 Jahre, n (%)	Chi ² -Test auf Unterschied
Das Kind ist häufiger gereizt als sonst	11.364 (60,4)	1041 (40,0)	6566 (62,1)	3757 (66,5)	p < 0,0001
Das Kind ist weniger fröhlich	9286 (49,3)	959 (36,9)	5640 (53,3)	2687 (47,6)	p < 0,0001
Das Kind möchte nicht mehr zur Schule/in den Kindergarten gehen	8280 (44,0)	824 (31,7)	5168 (48,9)	2288 (40,5)	p < 0,0001
Das Kind ist unruhiger als sonst	5494 (29,2)	773 (29,7)	3515 (33,2)	1206 (21,4)	p < 0,0001
Das Kind schläft schlechter als sonst	5849 (31,1)	633 (24,3)	3507 (33,2)	1709 (30,3)	p < 0,0001
Keine weiteren Auffälligkeiten	7103 (27,4)	1400 (35,0)	3834 (26,6)	1869 (24,9)	p < 0,0001
Das Kind hat neue Ängste entwickelt	4762 (25,3)	713 (27,4)	2935 (27,8)	1114 (19,7)	p < 0,0001
Das Kind schläft mehr als sonst	4710 (25,0)	319 (12,3)	2183 (20,6)	2208 (39,1)	p < 0,0001
Das Kind spielt weniger	2912 (15,5)	400 (15,4)	1998 (18,9)	514 (9,1)	p < 0,0001
Das Kind hat einen größeren Bewegungsdrang als sonst	1615 (8,6)	253 (9,7)	1124 (10,6)	238 (4,2)	p < 0,0001

Als Argument für die Glaubwürdigkeit der Daten führen die Wissenschaftler*innen an:

„Die Datensätze zeugen in den Freitexteinträgen mit wenigen Ausnahmen von einer sehr differenzierten Betrachtungsweise und ergeben im Ganzen ein ausgewogenes Gesamtbild mit plausiblen Symptomspektrum und einer gut nachvollziehbaren Beschreibung der Beeinträchtigungen, die bei Kindern im Zusammenhang mit der Maske beobachtet werden. Die Beantwortung von Hunderten eingehender E-Mails durch die Studieninitiatoren mit Fragenbeantwortung zur Existenz des Registers, Spezifizierung und Ergänzung der von Teilnehmenden getätigten Eingaben, ausführlichen Fallschilderungen und Anregungen für weitere Forschung, sind ein weiteres Indiz für die hohe Relevanz des Themas und für die Redlichkeit, mit der viele Teilnehmer sich der Fragestellung widmen.“

Insgesamt betrachtet zeigt diese Studie zum weltweit ersten Register für mögliche Nebenwirkungen des Maskentragens von Kindern sehr eindrücklich, dass es eine große Bandbreite an körperlichen und

psychischen Nebenwirkungen gibt. Die zentrale Schlussfolgerung der Autor*innen lautet:

„Die Nutzungshäufigkeit und das Symptomspektrum weisen auf die Wichtigkeit des Themas hin und rufen nach repräsentativen Surveys, randomisierten kontrollierten Studien mit verschiedenen Maskensorten und nach einer Nutzen-Risiko-Abwägung der Maskenpflicht bei der vulnerablen Gruppe der Kinder.“

Bestätigt werden die beim langanhaltenden Tragen von Masken von Kindern beschriebenen Beschwerden auch durch weitere Studien an anderen Personengruppen, die ebenfalls lange Masken tragen müssen. So gibt es inzwischen mehrere Studien zu den Beschwerden von Personen, die im Gesundheitsbereich arbeiten und auch langanhaltend Masken tragen müssen, wobei hier zu beachten ist, dass anders als im Schulbereich neben Masken zum Teil noch weitere Schutzausrüstung getragen werden muss (z.B. Schutzbrillen, Schutzanzüge). In einer Anfang Februar 2021 als Preprint publizierten Meta-Analyse zu den existierenden Studien mit insgesamt 11.746 Teilnehmer*innen zu den körperlichen Nebenwirkungen lautete das Ergebnis:

“The most frequent adverse events were headache (55.9%), dry skin (54.4%), dyspnoea (53.4%), pressure injuries (40.4%), itching (39.8%), hyperhidrosis (38.5%), and dermatitis (31.0%).“

<https://www.medrxiv.org/content/10.1101/2021.02.03.2125105>

6v1

Die beschriebenen Studien belegen, dass mit dem Tragen von Masken eine große Vielfalt von Nebenwirkungen verbunden sein kann.

Die Beeinträchtigungen durch die Maskenpflicht treffen auch die Antragstellerin erheblich.

Zwar hat die Antragstellerin ihren Eltern gegenüber bisher nicht über regelrechte Gesundheitsbeeinträchtigungen wie Übelkeit, Schwindel oder Kopfschmerzen geklagt. Die oben wiedergegebenen Meldungen zu Nebenwirkungen des dauerhaften Maskentragens belegen aber eine konkrete, ernsthafte Gefahr für die körperliche Unversehrtheit der Antragstellerin, der nicht zugemutet werden kann abzuwarten, bis die genannten Beschwerden auch bei ihr auftreten. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Wahrscheinlichkeit gesundheitlicher Beeinträchtigungen bei sommerlichen Temperaturen sowohl im Klassenraum als auch im Freien deutlich ansteigt.

Die dargelegten negativen Aspekte der MNB-Pflicht scheinen auch dem Verordnungsgeber bekannt und bewusst zu sein. Schließlich hat er auch zahlreiche Ausnahmetatbestände normiert und ganz aktuell die Grundschüler*innen bei einer Inzidenz unter 50 (einem innerhalb des Verordnungskonzepts verhältnismäßig großzügigen Schwellenwert) vollständig von der Maskenpflicht ausgenommen. Dies deutet darauf hin, dass die Masken seinerseits nicht nur als Beeinträchtigung des Unterrichts, sondern auch des Wohlbefindens der Kinder angesehen werden. Das Infektionsrisiko scheint in diesen Momenten als hinnehmbar eingestuft zu werden.

Deswegen lässt sich auch die Ungleichbehandlung mit den weiterführenden Schulen nicht rechtfertigen. Denn beide Altersgruppen tragen wie oben aufgeführt nicht wesentlich zum Infektionsgeschehen bzw. zur Überlastung des Gesundheitssystems bei. Betrachtet man die demografische Verteilung der Neuinfektionen stellt man keinen signifikanten Unterschied zwischen den Grundschüler*innen und weiterführenden Schüler*innen fest:

Altersgruppe / KW	2021_20	2021_21	2021_22	2021_23	2021_24
15 - 19	99,08	56,76	43,74	31,22	17,11
10 - 14	101,65	58,44	42,97	35,84	17,63
5 - 9	91,87	50,36	40,99	30,51	15,13
0 - 4	58,21	35,80	25,85	15,50	9,57

Reduzierte Version von „Covid-19-Fälle nach Altersgruppe und Meldewoche“,

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Daten/Altersverteilung.html

Genau wie die Grundschüler*innen und anders als noch beispielsweise im letzten Herbst, als die Inzidenzen wesentlich höher waren als aktuell und es trotzdem noch keine Maskenpflicht am Platz gab, müssen auch die Schüler*innen in den weiterführenden Schulen zweimal wöchentlich einen **Negativtest** vorweisen und auch deren **Lehrkräfte** sind – mutmaßlich – inzwischen **vollständig (oder erst-) geimpft** oder könnten es zumindest sein. Sofern der Verordnungsgeber vorbringt, dass den Grundschüler*innen aufgrund ihres geringeren Alters ein langes Maske-Tragen nicht mehr zugemutet werden könne, muss dem entgegengehalten werden, dass die weiterführenden Schüler*innen die Maske dafür pro Tag wesentlich länger tragen müssen und anders als die Grundschüler*innen Nachmittagsunterricht und somit Unterricht zur heißesten Zeit des Tages haben. Es liegt folglich eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem vor.

Im Übrigen ist die Maskenpflicht im Unterricht im Nachbarland Baden-Württemberg seit dieser Woche **unabhängig von der Schulart** bei einer Inzidenz unter 35 und zwei Wochen ohne Infektionsfall an der jeweiligen Schule entfallen:

<https://www.baden-wuerttemberg.de/de/service/presse/pressemitteilung/pid/loerkerung-der-maskenpflicht-an-den-schulen/>

Seit dem 14. Juni 2021 existiert in Sachsen (ab einer Inzidenz von unter 35) **keine Maskenpflicht** mehr an Schulen, sie wurde vollumfänglich aufgehoben:

<https://www.coronavirus.sachsen.de/eltern-lehrkraefte-erzieher-schueler-4144.html>

Ab dem 1. Juli 2021 soll dort auch nur noch einmal wöchentlich getestet werden:

<https://www.lvz.de/Thema/Specials/Coronavirus/Coronavirus-in-Sachsen/Corona-Testpflicht-in-Sachsens-Schulen-und-Kitas-ab-Juli-nur-noch-einmal-pro-Woche>

Auch Hessen hat nunmehr die Maskenpflicht im Freien und am Unterrichtsplatz für alle Schulen ab dem 25. Juni 2021 aufgehoben (§ 2 Abs. 1 Nr. 12 Coronavirus-Schutzverordnung vom 22. Juni 2021).

<https://www.fnp.de/hessen/live-corona-hessen-lockerungen-voelker-bouffier-regeln-coronavirus-pandemie-gesundheit-covid-19-zr-90815974.html>

Dem ging ein diesseitiger Antrag auf Aussetzung der Maskenpflicht durch die Schulleitung einer hessischen Schule voraus. Eine solche Aussetzung war in Hessen den Schulleitungen mit Einvernahme des Gesundheitsamts und nach Anhörung der Schulkonferenz möglich. Auf den Antrag wurde umgehend die Stellungnahme des zuständigen Gesundheitsamts eingeholt, dieses empfahlen lediglich die Beibehaltung der Maskenpflicht auf den Verkehrswegen. Die Ausführungen werden anwaltlich versichert, bei Bedarf kann die entsprechende E-mailkorrespondenz mit der Schulleitung vorgelegt werden; um einen entsprechenden richterlichen Hinweis wird höflich gebeten.

b.

Der Eilantrag ist nach dem Vorstehenden nicht von vornherein unzulässig oder offensichtlich unbegründet, im Gegenteil: Die Verfassungswidrigkeit der angegriffenen Regelung ist nach diesseitiger Auffassung derart offensichtlich, dass auch ohne weitergehende Prüfung eine Entscheidung im Rahmen eines Eilverfahrens möglich ist. Dies ergibt sich zwangsläufig aus dem durch entsprechende Studien belegten geringfügigen Beitrag von Kindern und Jugendlichen zum Infektionsgeschehen auf der einen Seite und den erheblichen Schäden für Kinder und Jugendliche auf der anderen Seite. Kinder und Jugendliche werden gerade in einer seit Inkrafttreten des Grundgesetzes nie dagewesenen Form in Mitleidenschaft gezogen und mit immer neuen Maßnahmen konfrontiert (Maske, z. T. medizinisch, Abstandsgebot, strenge Hygieneregeln in Schulen, Testungen), nur um in einen Unterricht zu gehen können, dessen Qualität gerade aufgrund dieser Maßnahmen erheblich leidet.

Dies steht in keinem Verhältnis zu den physischen und psychischen Folgen des dauerhaften Maskentragens bei den hohen Temperaturen. Vergleichbare Belastungen werden jedenfalls keinen anderen Teilnehmer*innen des Wirtschaftslebens zugemutet. Die Ungleichbehandlung von Grundschulen und weiterführenden Schulen ist zudem sachlich nicht gerechtfertigt.

In die rechtliche Bewertung ist ferner zu beachten, dass alle Maßnahmen, die die Kinder betreffen, letztlich fremdnützig sind,

"Wenn man Schulen also schließt, macht man das mit einem fremdnützigen Sinn, nicht weil man Kinder schützen möchte", sagt Reinhard Berner, Vorstand der Deutschen Gesellschaft für Kinder- und Jugendmedizin von der Universität Dresden."

<https://www.tagesschau.de/faktenfinder/schulen-studien-101.html>

sodass an die Rechtfertigung derartiger Maßnahmen besonders hohe Anforderungen zu stellen sind.

Den Strafrechtsprofessorinnen Elisa Hoven und Frauke Rostalski ist daher beizupflichten, wenn sie am 13. Juni 2021 ausführen:

„Damit muss gelten: Der Staat darf – und muss – Maßnahmen zum Schutz besonders betroffener Risikogruppen ergreifen. Eingriffe in die Freiheiten all jener, die nicht Teil der Risikogruppe sind, rechtfertigen sich nicht zu ihrem Schutz, sondern zum Schutz anderer. Insbesondere Kinder und Jugendliche ohne spezifische Vorerkrankungen haben in der Pandemie daher ein ganz erhebliches Sonderopfer erbracht. Da die Gefahr eines schweren Verlaufs für sie unter der Grenze zum allgemeinen Lebensrisiko lag, wurden ihr Recht auf Bildung, Bewegung und auf freie Entwicklung eingeschränkt, um ältere Menschen und Personen mit Vorerkrankungen vor einer Infektion zu bewahren.

Sonderopfer können – in Maßen – als Form gesellschaftlicher Solidarität verlangt werden. Sie müssen aber in besonderer Weise erklärt werden und dürfen nur das letzte Mittel sein, wenn der Lebensschutz auf anderem Wege nicht zu leisten ist. Bevor eine ganze Gesellschaft in ihren Freiheitsrechten massiv eingeschränkt wird, muss der Staat genau prüfen, ob er seine Schutzpflicht für die durch das Virus besonders gefährdeten Gruppen nicht durch eine Stärkung von Selbstschutzmöglichkeiten erfüllen kann, etwa durch die Versorgung mit notwendigen Gütern oder einen Anspruch auf Homeoffice.“

Zu Recht schlussfolgern sie:

„Ist die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems nicht (länger) bedroht, müssen die eingriffsintensiven Corona-Schutzmaßnahmen enden, wenn die Risikogruppen ein

Impfangebot erhalten haben. Für Geimpfte ist die Wahrscheinlichkeit eines schweren Verlaufs so deutlich reduziert, dass sich Covid-19 dann als allgemeines Lebensrisiko erweist – das keine Freiheitsbeschränkung Dritter mehr rechtfertigt.“

<https://www.welt.de/kultur/plus231725353/Warum-die-Corona-Massnahmen-sofort-enden-muessen.html?>

Selbst wenn diese Auffassung nicht geteilt würde, wäre über den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung aufgrund einer Folgenabwägung zu entscheiden. Dabei müssen die für eine vorläufige Regelung sprechenden Gründe so schwerwiegend sein, dass sie den Erlass einer einstweiligen Anordnung unabweisbar machen. Bei der Folgenabwägung sind die Auswirkungen auf alle von der angegriffenen Regelung Betroffenen zu berücksichtigen, **nicht nur die Folgen für die Beschwerdeführer** (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7. April 2020, 1 BvR 755/20, Rn. 8 m. w. N.).

Würde die streitgegenständliche Regelung fälschlicherweise für unwirksam erklärt, droht **kein signifikanter Schaden**. Insoweit ist gerade zu berücksichtigen, dass Kinder und Jugendliche angesichts der bereits dargelegten Studien nicht wesentlich zum Infektionsgeschehen beitragen, so dass auch ausgeschlossen werden kann, dass die Abschaffung der Maskenpflicht in Schulen zu einer Explosion der Infektionszahlen beitrüge. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass die Hochrisikogruppen inzwischen vollständig und auch die Lehrer*innen größtenteils geimpft sein sollten. In die Abwägung der beteiligten Interessen ist auch einzustellen, dass die Maskenpflicht in ihrer Gesamtheit nicht geeignet ist, das Infektionsgeschehen vollständig zu eliminieren.

Würde die beanstandete Norm dagegen nicht außer Vollzug gesetzt, drohen den Kinder und Jugendlichen erhebliche psychische und physische Schäden bzw. diese werden ob der anstehenden Julihitze

vertieft, obwohl mildere gleich geeignete Mittel zum Infektionsschutz zur Verfügung stünden und eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung mit den Grundschüler*innen vorliegt. Es steht zu befürchten, dass die sommerlichen Temperaturen in Kombination mit der Maske Kopfschmerzen und Kreislaufprobleme auslösen werden und ggf. zu Kreislaufkollapsen führen:

<https://www.halternerzeitung.de/olfen/21-junge-gesamtschueler-bekommen-kreislaufprobleme-grosseinsatz-in-olfen-w1644885-p-3000257421/>

Folglich ist die vorläufige Außervollzugsetzung von § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 der 13. BayIfSMV dringend geboten.

Daran ändert auch die Ausbreitung der Delta-Variante oder anderer Virusmutationen nichts. Denn die schiere Tatsache, dass Infektionen stattfinden, braucht niemanden zu beunruhigen – solange es nicht zu einer dramatischen Zunahme von schweren Verläufen oder Todesfällen kommt. Das wird aber immer unwahrscheinlicher, wenn die Alten und Risikogruppen durch Impfung geschützt sind.

<https://www.welt.de/debatte/plus231990373/Warnung-vor-vierter-Welle-Wovon-die-Delta-Panikmacher-ablenken-wollen.html>

Über diese Umstände kann der Ordnungsgeber trotz seiner Einschätzungsprärogative nicht hinwegsehen und sich auf vage Modellierungen oder Spekulationen über eine höhere Infektiosität oder geringere Wirksamkeit der Impfstoffe berufen, um nicht mehr länger notwendige Maßnahmen aus bloßer übertriebener und schlicht verfassungswidriger Vorsicht zu rechtfertigen.

Zu berücksichtigen ist auch, dass der erste Bericht zur Delta-Variante aus Großbritannien Grund zur Entspannung gibt. Klaus Stöhr erläuterte daher auf twitter:

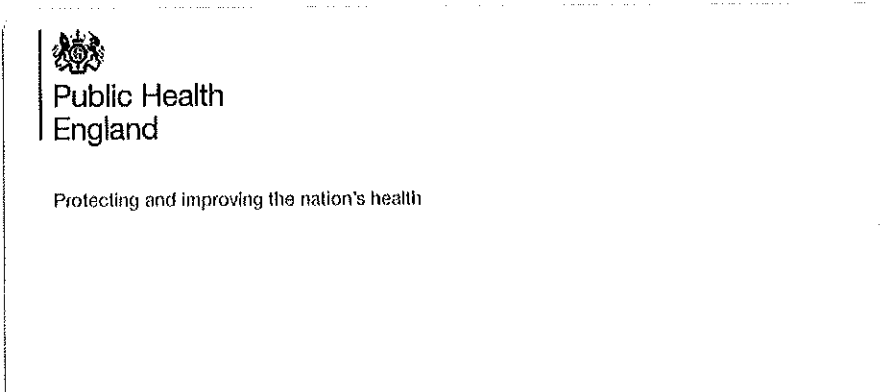
← **Thread**



Klaus Stöhr
@stohr_klaus



Aktuel. Bericht Delta-Variante in UK(siehe unten).
Wie erwartet: D-Var dominant geworden, leicht erhöhte (nicht 60%!) Infektiosität schlägt sich nicht in Trendänderungen z.B. der Hospitalis. nieder. Sterbefälle nehmen weiter ab und erste Daten zeigen geringere Sterblichkeit.

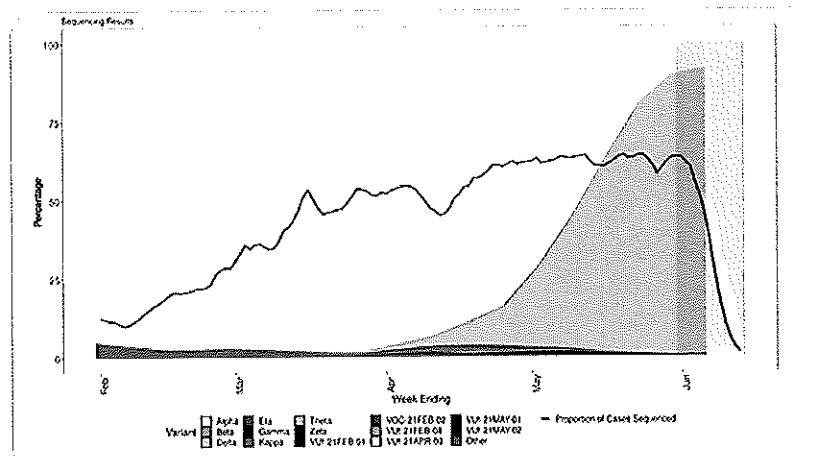


Klaus Stöhr @stohr_klaus · 5 Std.



Antwort an @stohr_klaus

2. Wie erwartet, D-Var hat A-Var abgelöst. Für mich erstaunlich, in welchem kurzem Zeitraum. Das spricht für eine rasche Viruszirkulation und noch eine hohe Populationsempfänglichkeit.
Aber: höherer Anteil heisst nicht automatisch mehr schwere Erkrankungen!
Erinnerung an B.1.1.7!!!



4

17

93

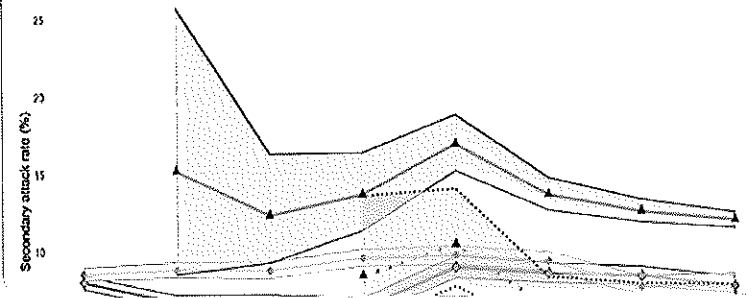




Klaus Stöhr @stohr_klaus · 5 Std.

3. Infektiosität von D-Var ist höher als A-Var, aber rückläufig und auch wesentlich geringer als 60%

Figure 6. Secondary attack rates amongst household and non-household contacts of non-travel cases of Alpha, Delta and all others including unsequenced cases, with 95% confidence intervals (29 March 2021 to 23 May 2021, variant data as at 7 June 2021, contact tracing data as at 15 June 2021). (Find accessible data used in this graph in underlying data).



2 12 64



Klaus Stöhr @stohr_klaus · 5 Std.

Die Sterbefallrate der D-Var ist wesentlich geringer als die der A-Var (stabile aber noch kleine Datenbasis)

Table 2. Number of confirmed (sequencing) and probable (genotyping) cases by variant as of 14 June 2021

Variant	Confirmed (sequencing) case number	Probable (genotyping) case number	Total case number	Case Proportion ^a	Deaths	Case Fatality	Cases with 28 day follow up	Deaths among those with 28 day follow up	Case Fatality among those with 28 day follow up
Alpha	218,332	5,689	224,021	77.6%	4,259	1.9% (1.6 to 2.0%)	217,228	4,252	2.0% (1.9 to 2.0%)
Beta	871	55	926	0.3%	13	1.4% (0.7 to 2.4%)	858	13	1.5% (0.8 to 2.6%)
Delta	31,132	29,623	60,655	21.1%	73	0.1% (0.1 to 0.2%)	5,702	17	0.3% (0.2 to 0.6%)
Eta	441	0	441	0.2%	12	2.7% (1.4 to 4.7%)	428	12	2.8% (1.5 to 4.8%)
Gamma	170	42	212	0.1%	0	0.0% (0.0 to 1.7%)	155	0	0.0% (0.0 to 2.4%)
Kappa	422	0	422	0.1%	1	0.2% (0.0 to 1.3%)	404	1	0.2% (0.0 to 1.4%)
Teta	7	0	7	0.0%	0	0.0% (0.0 to 41.0%)	5	0	0.0% (0.0 to 62.2%)

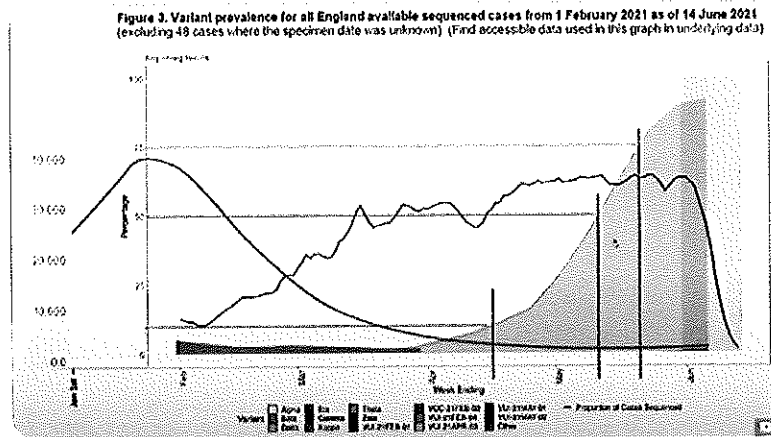
8 22 79



Klaus Stöhr @stohr_klaus · 5 Std.

Wichtig: Hospitalisierungsrate weiterhin abnehmend/sehr niedrig bei gleichzeitiger beinahe kompletter Dominanz von D-Variante (aus youtu.be /TtOu7jx3snQ)

Wer die Nuancen selbst nachlesen möchte: [assets.publishing.service.gov.uk/government/upl...](https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/993879/Variants_of_Concern_VOC_Technical_Briefing_15.pdf)



7

20

71



Im Detail kann alles hier:
https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/993879/Variants_of_Concern_VOC_Technical_Briefing_15.pdf
nachgelesen werden.

Schlussbemerkung

Dem Verordnungsgeber ist – endlich – Einhalt zu gebieten. Wenn er nicht einmal jetzt in seine verfassungsgemäßen Grenzen gewiesen wird, steht zu befürchten, dass er aufgrund der sich abzeichnenden Verabsolutierung eines Sicherheitsanspruchs, den es in dieser Form in einer freiheitlichen Demokratie nicht geben kann, in Bezug auf Covid-19 den Ausstieg aus der sich immer weiter zudrehenden Angst- und Sicherheitsspirale nicht mehr schafft.

Wann wenn nicht jetzt, im Sommer, in der die Saisonalität die Fallzahlen unten hält, ist der richtige Zeitpunkt den Ausnahmezustand zu beenden und die Geltung der Grundrechte wieder vollständig herzustellen.

Sollte das nicht einmal zu diesem Zeitpunkt gelingen, wäre das ein fatales Signal an die politischen Verantwortungsträger*innen und ein zweiter Maßnahmenherbst würde – da das endemisch gewordenen Virus selbstverständlich, ebenso wie andere respiratorische Viren die „Inzidenzen“ wieder ansteigen lassen werden – wahrscheinlich werden.

Offenbar gelingt es der Politik nicht, ein Ausstiegsszenario festzulegen. Dabei liegt dieses auf der Hand.

Der Zeitpunkt des „Exits“ ist **spätestens** dann erreicht, wenn alle erwachsenen Menschen in Deutschland ein Impfangebot erhalten haben.

Vor diesem Hintergrund ist den grundlegenden Überlegungen von Hoven und Rostalski zuzustimmen:

„[Die] Erreichung geringer Infektionsraten ist für sich genommen kein legitimer Zweck. Werden etwa überwiegend ungeimpfte junge Leute getestet, könnten die Infektionszahlen steigen, ohne dass hierdurch zwingend eine relevante Aussage über die Notwendigkeit und Angemessenheit von Maßnahmen getroffen ist.

Auch als „Frühwarnsystem“ für eine Überlastung der Krankenhäuser haben Inzidenzwerte nur eine geringe Aussagekraft. Sie bilden nicht ab, welche Personen sich mit welchen Folgen infiziert haben. Hohe Werte etwa in Schulen oder Kitas sind aufgrund der überwiegend milden Verläufe kein Indiz dafür, dass in deutschen Intensivstationen eine Überbelegung droht. Die Notwendigkeit, den Inzidenzwert zu senken, wird außerdem mit der Gefahr von Mutationen begründet, gegen die vorhandene Impfstoffe keinen hinreichenden Schutz bieten könnten.

Eine Gefahr für die Bevölkerung hängt hier gleich von zwei ungewissen Annahmen ab: Es muss zu Mutationen kommen, die es bei niedrigeren Inzidenzwerten nicht gegeben hätte *und* gegen die die entwickelten Impfstoffe nicht wirken. Für die Rechtfertigung erheblicher Grundrechtseingriffe ist eine solche Gefahrenprognose zu vage. Freiheiten können nicht eingeschränkt werden, um jedes auch nur denkbare Risiko auszuschließen. Wer etwa mit Blick auf den Klimawandel eine Erhöhung des Meeresspiegels für wahrscheinlich hält, würde nicht bereits jetzt Inseln evakuieren. Sollte der Fall eintreten, muss neu überlegt werden.

Ist die Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems nicht (länger) bedroht, müssen die eingriffsintensiven Corona-Schutzmaßnahmen enden, wenn die Risikogruppen ein Impfangebot erhalten haben. Für Geimpfte ist die Wahrscheinlichkeit eines schweren Verlaufs so deutlich reduziert, dass sich Covid-19 dann als allgemeines Lebensrisiko erweist das keine Freiheitsbeschränkung Dritter mehr rechtfertigt.

[...]

Es kommt dann also gerade nicht darauf an, wie viel Prozent der Bevölkerung bereits tatsächlich geimpft sind [...]. Wer sich trotz erhöhter persönlicher Gefährdung nicht impfen lassen und lieber eine Erkrankung in Kauf nehmen möchte, der darf dieses Risiko eingehen und der Staat ihn nicht gegen seinen Willen schützen. Angesichts des Impffortschritts ist es kaum denkbar, dass sich im Herbst noch Freiheitseingriffe verfassungsrechtlich rechtfertigen lassen - selbst dann nicht, wenn es eine „vierte Welle“ geben sollte.

Den Bürgern wurde in den Monaten der Pandemie viel abverlangt. Die meisten haben große Solidarität bewiesen. Für die Politik waren Entscheidungen – zumal meistens unter großer Unsicherheit – alles andere als einfach. Gleichwohl muss von der Regierung gerade in den letzten Monaten der Pandemie verlangt werden, dass sie sich an rechtlich legitimen Zielen orientiert (und nicht an Inzidenzwerten) und genau erklärt, weshalb einschränkende Maßnahmen für die Erreichung gerade dieses Ziels geeignet, erforderlich und angemessen sind.“

<https://www.welt.de/kultur/plus231725353/Warum-die-Corona-Massnahmen-sofort-enden-muessen.html>

Der Staatsrechtslehrer Uwe Volkmann weist ferner zu Recht seit März 2020 auf die Gefahren eines Staates hin, der allmählich die Grenzen von der Freiheit zur Sicherheit verschiebt und keine Anstalten macht, in relevantem Maße zurückzuweichen.

In seinem jüngsten Beitrag hält er im gewohnt ruhigen Ton der Gesellschaft schonungslos den Spiegel vor und analysiert die Situation so treffend, wie sie vermutlich viele politische Verantwortliche selbst nicht verstanden haben. Auszugsweise heißt es bei Zeit online am 9. Juni 2021 (Hervorhebungen durch die Unterzeichnerin):

„Aber auch andernorts sind, da die Impfkampagne nun endlich an Fahrt aufgenommen hat, überall die Stimmen der Vorsichtigen und Besorgten zu vernehmen. Zentral sei es, so klang es jüngst aus einer Intervention der Physikerin Viola Priesemann und des Soziologen Armin Nassehi in der FAZ, die Fallzahlen weiter niedrig zu halten; das setze "moderate Maßnahmen" wie die weitere Aufrechterhaltung der Aha-Regeln während des gesamten Sommers und Wachsamkeit – in der Sache also ein umfassendes Frühwarn- und Kontrollsystem mit

jederzeit möglichen Verschärfungen – bis mindestens in das nächste Frühjahr voraus.

Und danach? Wenn, wie es kaum jemand noch ernsthaft bestreitet, das Virus nicht mehr verschwinden, sondern endemisch wird, sich zudem der Mutationsdruck mit dem Fortschritt der Impfkampagne erhöht und nicht mehr nur die britische, mit der wir nun einigermaßen zurechtkommen, sondern die indische, die brasilianische, die türkische und wer weiß welche Variante sonst noch alle lauern? **Hat jemand einen Plan, wie man unter diesen Bedingungen wieder zur früheren Normalität zurückkehrt? Oder hört es dann nie mehr auf?**

Es wird jedenfalls dann nicht aufhören, wenn man vom Staat weiter die Bereitstellung eines Rundum-sorglos-Pakets gegen die Pandemie erwartet, statt sich wieder auf die Grundprinzipien zurückzubedenken, durch die sich eine liberale Gesellschaft von einer autoritären oder paternalistischen unterscheidet. Diese Unterschiede zeigen sich eben nicht nur darin, dass liberale Gesellschaften Diskussionen über Fragen der Pandemiebekämpfung überhaupt zulassen, sondern auch in der Wahl ihrer politischen Mittel und der Art und Weise, in der sie in das Leben ihrer Mitglieder hineinregieren. An drei dieser Grundsätze soll hier erinnert werden; trivial und vielleicht auch banal wie sie sind, könnte von dem, was sie ursprünglich bedeuteten, im Laufe des letzten Jahres doch einiges in Vergessenheit geraten sein.

Erstes Grundprinzip: Jedenfalls soweit er nur durch ein System allseitiger Freiheitsbeschränkungen erfüllt werden kann, endet der Schutzauftrag des Staates für Leben und Gesundheit dort, wo es jedem Einzelnen in zumutbarer Weise möglich ist, sich selbst zu schützen. Das ist gleich einer dieser unmittelbar einleuchtenden Sätze, den so vor Ausbruch der Pandemie

wahrscheinlich jeder unterschrieben hätte. Seine praktische Anwendung wirft allerdings, wie leicht zu sehen ist, gerade in ihrer Situation zwei Probleme auf: zum einen die Frage, was an Selbstschutz konkret möglich, zum anderen die Frage, was im Einzelfall zumutbar ist.

[...]

Für die anderen wie auch die große Gruppe derjenigen, die sich bei anhaltend hohen Infektionszahlen vor Ansteckung im öffentlichen Raum und der Begegnung mit anderen fürchten, stellt sich demgegenüber die weitere Frage, ob ein solcher äußerster Schritt der freiwilligen Selbstisolation zumutbar wäre. Das kann man mit guten Gründen verneinen; es wirkt hier durchaus das Gebot einer allgemeinen Solidarität, wenn die Freiheit für alle im öffentlichen Raum gleichermaßen eingeschränkt wird, damit die Gefährdeten sich nicht isolieren müssen. Man muss nur sehen, dass man damit unter der Hand das Ziel beziehungsweise das Schutzgut verschiebt: Es geht dann in der weiteren Diskussion nicht mehr nur und nicht einmal in erster Linie um den Schutz von Leben und Gesundheit, sondern um die Erhaltung der Möglichkeit und damit der Freiheit, weiter ohne Angst am sozialen Leben teilnehmen zu können. Dafür wird auf der anderen Seite die Freiheit derjenigen beschränkt, die dies auch sonst tun würden, also vor allem der jungen Generation und insbesondere der Kinder, die durch Corona nach allem, was man weiß, nicht stärker gefährdet sind als durch die viel zitierte normale Grippe. Man hat es dann im Ergebnis mit einer Umverteilung von Freiheiten zu tun: Die Lasten werden von den Älteren oder Vorerkrankten zu den Jüngeren verschoben, von den Gefährdeten zu den weniger oder gar nicht Gefährdeten, von den (zu Recht oder zu Unrecht) Ängstlichen zu den (zu Recht oder zu Unrecht) Sorglosen. Das geht allerdings in einer öffentlichen Debatte völlig unter, die noch immer meint,

ausschließlich den Schutz von Leben und Gesundheit zu behandeln.

Soweit es demgegenüber tatsächlich um den Schutz von Leben und Gesundheit geht, gibt es nun mit den Impfungen ein weiteres, und bis auf wenige Ausnahmen (Immunschwäche, Allergien et cetera) für alle auch zumutbares Mittel effektiven Selbstschutzes. Das spräche dafür, sämtliche Maßnahmen - einschließlich der sogenannten moderateren, über deren nonchalante Einordnung als solche ohnehin noch zu reden wäre - allerspätestens dann aufzuheben, wenn jedem Bürger ein Impfangebot gemacht werden kann. Man könnte sogar noch einen Schritt früher ansetzen und ein Angebot für die Angehörigen der Risikogruppen oder Menschen ab 50 Jahre ausreichen lassen, so wie es Dänemark vor Kurzem angedacht hat. Allerdings verweisen nun viele schon darauf, dass kein Impfstoff derzeit hundertprozentigen Schutz bietet. Was dann?

[...]

Man müsse weiter vorsichtig sein.

Wenn sich diese Auffassung mehrheitlich durchsetzt, wofür Anhaltspunkte bestehen, kommen wir aus dem derzeitigen Regime einer beständigen Bewirtschaftung von Freiheiten durch den Staat nie mehr heraus. Grundrechte wären dann dauerhaft eine bloße Folge gesetzlicher Zulassungsentscheidungen.

Das führt zum zweiten Grundprinzip, das auf den notwendigen Zusammenhang von Freiheit und Risiko verweist: Risiken sind, wie man es dreht und wendet, der Preis der Freiheit; eine Welt ohne Risiko ist eine Welt ohne Freiheit. Die Gründe liegen in der unaufhebbaren Differenz von menschlichen Entscheidungen

und ihren möglichen Folgen: Weil wir nie alle Folgen unserer Entscheidungen kennen und überschauen können, können darunter immer auch unerwünschte oder gefährliche sein. Wenn ich mich entscheide, von A nach B zu fahren, kann ich in B ankommen oder auf dem Weg dorthin einen Unfall haben.

[...]

Für die Unterscheidung der Risiken, vor denen wir den Schutz legitimerweise von öffentlichen Institutionen erwarten, und denjenigen, denen wir entweder nicht entgehen können oder die wir um anderer Vorteile willen in Kauf zu nehmen bereit sind, hat sich – in der politischen Diskussion wie im Recht – der Begriff des allgemeinen Lebensrisikos etabliert. Er wird auch in der Debatte über die Beendigung des derzeitigen Krisenregimes häufig herangezogen. Die Grenze zwischen beiden ist allerdings gerade bei prinzipiell beherrschbaren oder minimierbaren Risiken in gewissem Umfang verschiebbar und damit auch demokratisch verhandelbar. Risiken haben keine objektive Existenz, sondern sind immer auch von ihrer gesellschaftlichen Beobachtung, Beschreibung und Bewertung als Risiken abhängig. Insofern sind sie zugleich sozial und medial konstruiert.

Die Hongkong-Grippe der Jahre 1968 bis 1970 wurde in diesem Sinne deshalb nicht in einem permanenten politischen Krisenmodus bearbeitet, weil lange kaum über sie berichtet wurde, trotz der über 50.000 Toten, die sie nach späteren Schätzungen – seinerzeit wurden die Zahlen gar nicht erhoben – in Deutschland gefordert hatte, und obwohl auch schon damals Krankenhäuser überfüllt waren und die Patienten auf den Fluren lagen. Wer umgekehrt heute jeden Morgen als Erstes mit dem Blick auf die Inzidenzzahlen aufwacht, wird bei hohen Zahlen nur mit Angst oder gar nicht auf die Straße gehen, während bei

niedrigen immer schon der Gedanke im Hintergrund lauert, dass sie sich bald wieder erhöhen, wenn man nicht weiter Vorsicht walten lässt. Gerade die Wahrnehmung der Pandemie ist in diesem Sinne auch das Resultat einer medialen Risikokommunikation, die die Erkrankung und das Versterben an Corona in einer Weise in den Mittelpunkt gerückt hat, die für andere Gefahren und Risiken in den letzten Jahren und Jahrzehnten überhaupt keine Parallele hat. So sterben in Deutschland jährlich über 90.000 Menschen an einer Sepsis, davon schätzungsweise 30 bis 40 Prozent in den Krankenhäusern verursacht, ohne dass es auf dem Radar der öffentlichen Aufmerksamkeit groß auftaucht. Umgekehrt wird – wie jüngst besonders eindrücklich in der nationalen Gedenkfeier aus diesem Anlass – der Tod durch Corona als ein besonderes Ereignis registriert, dem gegenüber jeder andere als ein solcher zweiter Klasse erscheint, jedenfalls als einer, der Anteilnahme und öffentliche Aufmerksamkeit in geringerem Maße verdient.

Die gesellschaftliche Bewertung von Risiken ist dementsprechend von psychologischen Befindlichkeiten und, sagen wir es offen, auch von Irrationalitäten geprägt: von der Macht der Bilder (aus Bergamo, aus Brasilien, aus Indien), von der Magie der Zahlen (der Inzidenzen, der R-Werte, der Todesfälle), zuletzt von den Imaginationen der eigenen Angst (vor der Beatmung auf der Intensivstation, vor dem langsamen Ersticken, vor den langfristigen Folgeschäden der Erkrankung). Auch die Rolle der Masken, die als mögliche Freiheitseingriffe kaum noch thematisiert werden, weil man die mit ihnen verbundene Belastungswirkung für geringfügig hält, sollte man in diesem Sinne nicht unterschätzen: Aus virologischer Perspektive in bestimmten Situationen – aber eben auch nur in diesen – weiter ein sinnvoller Schutz vor Ansteckung, erhält und bestärkt ihre Allgegenwart zugleich das beständige Gefühl einer Bedrohung, die weiter unter uns ist. Dass die USA sich als erstes

Land nun von der Maskenpflicht zu verabschieden beginnen, mögen die Besorgten hierzulande nur mit Stirnrunzeln zur Kenntnis nehmen; aus psychologischer Sicht wäre dieser Schritt für den weiteren Umgang mit der Pandemie und die Frage ihrer Beendigung gar nicht zu unterschätzen.

[...]

Worauf es in dieser Debatte indessen vor allem ankäme, wäre die Wiederentdeckung oder besser Wiederbelebung eines Sinnes für Freiheit, wie er unter der schleichenden Gewöhnung an ihre staatliche Dauerbewirtschaftung während des letzten Jahres ein Stück verschüttet worden ist. Man kann das an der Sprache ablesen, in der sich schleichend ebenfalls eine Rhetorik der Zuteilung durchgesetzt hat: die Rückkehr zu einem freiheitlichen Gesamtzustand als Folge einer staatlichen "Gewährung", deren oberster Leitgedanke die "Vorsicht" ist; die Freiheit der Geimpften als "Privileg", über dessen Berechtigung unter Solidaritätsgesichtspunkten erst noch zu diskutieren wäre. Auch das Bundesverfassungsgericht hat die Chance verpasst, hier korrigierend einzugreifen; während es gerade mit einer kühnen dogmatischen Konstruktion das Weltklima gerettet (und damit, wie man es durchaus als Aufgabe von Verfassungsgerichten ansehen kann, ein politisches Zeichen gesetzt) hat, fällt ihm zur Pandemie bislang nichts ein. Von dort ist also diesmal die Rettung nicht zu erwarten: Die Frage, wie sie sich zu ihren liberalen Ursprüngen verhält und welchen Grad an Freiheit sie für sich zulassen will, wirft die demokratische Gesellschaft unentrinnbar auf sich selbst zurück.“

<https://www.zeit.de/politik/deutschland/2021-06/corona-massnahmen-staat-pandemiebekaempfung-grundsaeetze-demokratie/komplettansicht>

Jessica Hamed
Rechtsanwältin