



AN DER AA 6, POSTFACH, 6301 ZUG  
PAKETADRESSE: AN DER AA 6, 6300 ZUG  
TEL. 041 / 728 52 70

In Sachen

Der Entscheid ist rechtskräftig.

1. A. \_\_\_\_\_

2. B. \_\_\_\_\_

3. C. \_\_\_\_\_

4. D. \_\_\_\_\_

5. E. \_\_\_\_\_

alle vertreten durch RA Dr. F. \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer

gegen

**Regierungsrat des Kantons Zug**, Regierungsgebäude, 6301 Zug  
Beschwerdegegner

betreffend

Gesundheitswesen / Massnahmen zur Bekämpfung der Coronavirus-Pandemie  
(Vorschriften zum Betrieb von Schulen der Sekundarstufen I und II)  
**(Zwischenentscheid betreffend Wiederherstellung aufschiebende Wirkung)**

**wird nach Einsicht in**

- den angefochtenen Entscheid vom 12. Februar 2021
- die Beschwerdeschrift vom 22. Februar 2021 (eingegangen am 24. Februar 2021)
- die Stellungnahme der Gesundheitsdirektion vom 26. Februar 2021

**und in Erwägung, dass**

- der Regierungsrat des Kantons Zug mit Beschluss vom 12. Februar 2021 für den Betrieb von Schulen der Sekundarstufen I und II vorschrieb, dass Jugendliche sowie deren Lehrpersonen und weiteres in diesen Schulen tätiges Personal bei Präsenzveranstaltungen eine medizinische Gesichtsmaske, eine zertifizierte Stoffmaske ohne Ventil oder eine partikelfiltrierende Halbmaske (FFP2) ohne Ventil tragen müssen;
- der Regierungsrat im gleichen Beschluss für den Betrieb der Sekundarstufen I und II, ohne die Berufsschulen, vorschrieb, dass Jugendliche sowie deren Lehrpersonen und weiteres in diesen Schulen während der Unterrichtszeiten tätiges Personal an wöchentlich zwei Speicheltests auf SARS-CoV-2 gemäss Konzept des Kantonsarztes teilzunehmen haben; die Schulleitung kann Ausnahmen bewilligen; Personen, die sich nicht an den Reihenuntersuchungen beteiligen, müssen sich gemäss den Vorgaben des Bundes sofort in Quarantäne begeben, falls im Rahmen einer Reihenuntersuchung in ihrem Umfeld eine Infektion mit SARS-CoV-2 festgestellt wird; eine Rückkehr in den Schulbetrieb ist ausgeschlossen (Art. 3e Abs. 2 und 3 Covid-19-Verordnung besondere Lage); Lehrpersonen, die sich nicht an den Reihenunter-

suchungen beteiligen, müssen bei Präsenzveranstaltungen eine partikelfiltrierende Halbmaske (FFP2) ohne Ventil tragen;

- der Regierungsrat festlegte, dass die Schulleitung im Rahmen des geltenden Rechts geeignete Massnahmen ergreifen kann, wenn Personen sich nicht an die Maskenpflicht halten oder sich nicht an Reihenuntersuchungen beteiligen; in erster Linie ist das Gespräch zu suchen und es sind die Vorteile der Massnahmen in Bezug auf die Verhinderung weitreichender Quarantänemassnahmen und die Aufrechterhaltung des Präsenzunterrichts aufzuzeigen;
- der Regierungsrat festlegte, dass diese Vorschriften am 22. Februar 2021 in Kraft treten und bis 16. April 2021 gelten;
- der Regierungsrat der Verwaltungsgerichtsbeschwerde die aufschiebende Wirkung entzog;
- A. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_, D. \_\_\_\_\_ und E. \_\_\_\_\_ gegen diesen Beschluss am 22. Februar 2021 beim Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben und beantragten, der Regierungsratsbeschluss vom 12. Februar 2021 sei sofort aufzuheben; es sei superprovisorisch anzuordnen, dass dieser Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme; hilfsweise sei der Vorinstanz eine Frist von zwei Tagen anzusetzen, um zu diesem Antrag Stellung zu nehmen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Vorinstanz;
- das Verwaltungsgericht den Regierungsrat gleichentags aufforderte, innert zwei Tagen eine Stellungnahme zur Frage der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung und innert zehn Tagen eine Vernehmlassung in der Sache einzureichen;
- die Gesundheitsdirektion namens des Regierungsrats in ihrer Stellungnahme vom 26. Februar 2021 die Bestätigung des Entzugs der aufschiebenden Wirkung beantragte;
- vom Verwaltungsgericht, sofern es in der Hauptsache zuständig ist und auf die Beschwerde überhaupt eingetreten werden kann, über das vorliegende Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung zu entscheiden ist;
- zunächst in formeller Hinsicht, d.h. bezüglich des Anfechtungsobjekts, festzustellen ist, dass die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig ist gegen Verwaltungsentscheide des Regierungsrates, soweit die Gesetzgebung den Weiterzug nicht ausnahmsweise ausschliesst (§ 61 Abs. 1 Ziff. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 1. April 1976, VRG, BGS 162.1); gemäss ständiger Praxis des Verwaltungsgerichts stimmt der Begriff des Entscheids gemäss § 4 VRG mit dem Verfügungsbegriff des Bundesrechtes überein (VGer ZG vom 20. Februar 1997, E. 2, in: GVP 1997/98), d.h. als Verwaltungsentscheide gelten folglich Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht stützen und namentlich die Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten oder Pflichten zum Gegenstand haben (vgl. Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, SR 172.021]);

- was die für die Annahme einer Verfügung vorausgesetzte Regelung eines Rechtsverhältnisses betrifft, so ist davon auszugehen, dass Anordnungen im besonderen Rechtsverhältnis bzw. Sonderstatusverhältnis nach herrschender Lehre und Rechtsprechung im Grundsatz keine Aussenrechtswirkung und damit kein Verfügungscharakter zukommt, weshalb sich fragt, ob die Jugendlichen der Sekundarstufe I und II, ohne die Berufsfachschulen, und deren Lehrpersonen (fortan: Schüler und Lehrpersonen) in ihrer privaten Aussen(rechts)sphäre, d.h. nicht nur lediglich in ihrer amtlichen oder statusbedingten Innenrechtssphäre betroffen werden (vgl. Markus Müller, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 5 N 91); erst ab einer gewissen Intensität dieser Aussenwirkungen ist von einem Aussenrechtsverhältnis und damit von einer anfechtbaren Verfügung auszugehen; das Rechtsschutzinteresse darf hier als Hilfskriterium herangezogen werden (Müller, a.a.O., Art. 5 N 86) und den Beschwerdeführern ist zuzustimmen, dass der Regierungsratsbeschluss die Schüler und Lehrpersonen in ihren Grundrechten, namentlich dem Recht auf Privatsphäre und Recht auf persönliche Freiheit, betrifft; denn sich regelmässig einem Covid-19-Testverfahren zu unterziehen, ergibt sich nicht unmittelbar aus dem Schulbetrieb resp. den Zielen der Schule gemäss § 3 des Schulgesetzes vom 27. September 1990 (SchulG, BGS 412.11), sondern tangiert die Grundrechte der Schüler und Lehrpersonen in einem weitergehenden Masse; folglich steht auch fest, dass den Schülern und Lehrpersonen ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung des Regierungsratsbeschlusses und damit die Beschwerdelegitimation zuzuerkennen ist (vgl. zu einer in diesem Sinne pragmatischen, am Rechtsschutzbedürfnis ausgerichteten Auslegung Müller, a.a.O., Art. 5 N 91);
- was das weiter vorausgesetzte Vorliegen einer konkreten Anordnung betrifft, so richtet sich die Verfügung als Einzelakt regelmässig an einen Einzelnen oder an eine bestimmte Anzahl von Adressaten; sie enthält eine verbindliche Anordnung, durch die eine konkrete Rechtsbeziehung rechtsbegründend, -aufhebend, -gestaltend oder -feststellend geregelt wird; demgegenüber sind Rechtssätze Anordnungen genereller und abstrakter Natur, die für eine unbestimmte Vielheit von Menschen gelten und eine unbestimmte Vielheit von Tatbeständen regeln ohne Rücksicht auf einen bestimmten Einzelfall oder auf eine Person; zwischen Rechtssatz und Verfügung steht die sog. Allgemeinverfügung, die zwar einen konkreten Sachverhalt regelt, sich aber an einen mehr oder weniger grossen, offenen oder geschlossenen Adressatenkreis richtet (BGE 125 I 313 E. 2a); vorliegend ist festzustellen, dass der angefochtene Regierungsratsbeschluss einen einzelnen bestimmten Sachverhalt regelt, indem er Jugendliche sowie deren Lehrpersonen von Schulen der Sekundarstufen I und II, ohne Berufsfachschulen, und weiteres in diesen Schulen während der Unterrichtszeiten tätiges Personal zu wöchentlich zwei Speicheltests auf SARS-CoV-2 für den Zeitraum vom 22. Februar bis 16. April 2021 gemäss einem beiliegenden Konzept des Kantonsarztes verpflichtet; er richtet sich an einen grösseren Adressatenkreis – Jugendliche sowie deren Lehrpersonen von Schulen der Sekundarstufen I und II, ohne Berufsfachschulen –, der bestimmt resp. mindestens bestimmbar ist; damit ist aber der Regierungsratsbeschluss als generell-konkreter Hoheitsakt, als Allgemeinverfügung, zu qualifizieren, was sinngemäss auch für die Pflicht der Lehrpersonen gilt, eine FFP2-Maske zu tragen, soweit sie sich nicht an den Reihenuntersuchungen beteiligen;

- Allgemeinverfügungen ihrer Konkretetheit wegen in der Regel den gewöhnlichen Verfügungen gleichgestellt werden, insbesondere was ihre Anfechtbarkeit betrifft; nur wenn – wie etwa bei Verkehrsanordnungen – der Kreis der Adressaten offen ist und diese durch den Erlass der Allgemeinverfügung nur virtuell berührt werden, muss die Allgemeinverfügung im Anwendungsfall noch vorfrageweise auf ihre Rechtmässigkeit hin überprüft werden können; ist dagegen der Adressatenkreis bestimmt oder bestimmbar und kann die Allgemeinverfügung ohne konkretisierende Anordnung einer Behörde angewendet und vollzogen werden, so bildet sie ein der Verfügung gleichgestelltes direktes Anfechtungsobjekt (BGE 125 I 313 E. 2b); diesbezüglich ist vorliegend festzustellen, dass sich die massgebenden Pflichten der Schüler und Lehrpersonen unmittelbar aus dem Regierungsratsbeschluss bzw. dem beiliegenden Konzept des Kantonsarztes ergeben und letzteres detaillierte Angaben zu den Rahmenbedingungen und der Umsetzung der ungezielten, repetitiven Massentestungen enthält; danach werden alle positiv getesteten Fälle isoliert und deren Haushaltskontakte gehen in Quarantäne, und Schulkontakte, die nicht auf freiwilliger Basis an den repetitiven Tests mitmachen, gehen in Quarantäne; hingegen können die Schulkontakte, die regelmässig getestet werden, weiterhin die Schule besuchen; als Testart werden PCR-Speicheltests in Zusammenarbeit mit einem Partnerlabor festgelegt, wobei die Tests gepoolt werden müssen (minimal 4 Proben pro Pool); die Testungen sind primär durch die Institutionen selbst durchzuführen, wobei Kontaktpersonen auf Schulebene vorgängig instruiert und ausgebildet werden müssen; zur kontinuierlichen Versorgung mit Probenmaterial und zur raschen Probenverarbeitung ist mit dem Partnerlabor, der Post oder anderen Diensten zusammenzuarbeiten; im Ergebnis ist somit festzuhalten, dass der Regierungsratsbeschluss (einschliesslich des beiliegenden Konzepts des Kantonsarztes) hinreichend konkret ist, sodass der Vollzug ohne weitere konkretisierende Anordnungen einer Behörde möglich ist; folglich kann gegen den Regierungsratsbeschluss unmittelbar Beschwerde geführt werden und ist auf die Beschwerde unabhängig von einer allfälligen gleichzeitigen Anfechtung als kantonaler Erlass vor Bundesgericht (infolge Betrachtung als rechtsetzenden Erlass gemäss dem Kommentar von Daniel Kettiger im Anschluss an seinen Beitrag: Unzulässiges präventives Test-Obligatorium an Schulen, jusletter Coronavirus-Blog, in fine, besucht am 26. Februar 2021) einzutreten;
- aufgrund der vorstehenden Erwägungen gleichzeitig die Legitimation der Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer in der Sache zu bejahen ist, aber auch ihr schutzwürdiges Interesse an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung; denn aufgrund der Ausführungen ist von den Beschwerdeführern und Beschwerdeführerinnen weder zu verlangen noch ihnen zuzumuten, zur Eröffnung des Beschwerdeweges oder zum Nachweis ihrer Betroffenheit durch den Entzug der aufschiebenden Wirkung zuerst eine anfechtbare Verfügung betreffend Dispens zu fordern; dies muss nicht zuletzt gestützt auf ihr Vorbringen gelten, dass die betroffenen Personen allein schon aufgrund des Obligatoriums und der angedrohten Folgen einer Verweigerung der Testung und des Maskentragens angeblich einem grossen sozialen und psychologischen Druck ausgesetzt sind;
- in der Sache im Rahmen der hier bloss vorzunehmenden Prima-facie-Würdigung zunächst festzustellen ist, dass sich der Regierungsrat darauf beruft, dass sich die Schweiz zurzeit in der besonderen Lage gemäss Art. 6 EpG befinde und die Kantone in der besonderen Lage für alle epidemienrechtlichen Massnahmen zuständig

blieben, die nicht schon der Bund – nach Anhörung der Kantone – angeordnet habe (Art. 6 Abs. 2 EpG); auch die Covid-19-Verordnung besondere Lage des Bundesrats halte in ihrem Art. 2 entsprechend fest, dass die Kantone ihre Zuständigkeiten behielten, wo der Bundesrat nicht schon anderslautende Anordnungen getroffen habe; sie könnten die Massnahmen des Bundesrates auch verschärfen (Art. 8 Covid-19-Verordnung besondere Lage); nach Art. 40 EpG ordneten die zuständigen kantonalen Behörden Massnahmen an, um die Verbreitung übertragbarer Krankheiten in der Bevölkerung oder in bestimmten Personengruppen zu verhindern, wobei die möglichen Massnahmen in Art. 40 EpG nicht abschliessend aufgezählt würden und ausdrücklich etwa vorgesehen sei, dass Schulen Vorschriften zum Betrieb gemacht werden könnten und sie nötigenfalls geschlossen werden könnten (Art. 40 Abs. 2 Bst. b EpG); gestützt auf diese Rechtsgrundlage hätten praktisch alle Kantone, darunter auch der Kanton Zug, im Verlauf der Pandemie eine Vielzahl verschiedener Massnahmen zur Bekämpfung einer Verbreitung des Coronavirus ergriffen; gemäss dem kantonalen Epidemienrecht des Kantons Zug obliege es dem Regierungsrat, Vorschriften zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen und über epidemiologische Massnahmen zu entscheiden, die einen grösseren Personenkreis betreffen; so werde dem Regierungsrat namentlich die Kompetenz zugewiesen, während einer Epidemie über die Schliessung der Schulen zu entscheiden (§ 57 Abs. 2 Bst. b GesG); vorliegend mache der Regierungsrat den Schulen Vorschriften zum Betrieb; es stehe ausser Frage, dass die Behörde, die für die strengste Massnahme in einem Bereich zuständig sei, auch mildere Massnahmen anordnen könne, was der Regierungsrat mit dem vorliegenden Beschluss tue; da sich die vorliegenden Massnahmen (Maskentragepflicht, Reihentests) an einen geschlossenen Kreis Betroffener richteten und konkrete Sachverhalte betreffen, verzichte der Regierungsrat auf den Erlass einer zweiten Verordnung über Massnahmen zur Bekämpfung der COVID-19-Epidemie (die frühere Verordnung trat am 30. November 2020 ausser Kraft) und verfüge stattdessen gegenüber den Schulen Vorschriften zum Betrieb in Form einer Verfügung, wobei diese Vorschriften im Einklang mit Art. 40 Abs. 3 EpG auf einen vergleichsweise kurzen Zeitraum von acht Wochen befristet würden;

- in der Beschwerde demgegenüber geltend gemacht wird, dass die mit dem Regierungsratsbeschluss angeordneten Massnahmen nicht auf Art. 40 EpG gestützt werden könnten; für die Anordnung und Durchführung von Covid-19-Tests – insbesondere für ein Testobligatorium – und damit für Grundrechtseingriffe bedürfe es daher einer rechtlichen Grundlage in einem formellen Gesetz; dies gelte ungeachtet der Tatsache, dass Schüler als Anstaltsbenutzer in einer besonders engen Rechtsbeziehung zum Staat (sog. Sonderstatus- oder besonderes Rechtsverhältnis) stünden; Massnahmen gegenüber der Bevölkerung nach Art. 40 Abs. 1 EpG seien nur zulässig, um die Verbreitung übertragbarer Krankheiten in der Bevölkerung zu verhindern; von gesunden Menschen gehe keine Gefahr aus; die Möglichkeit einer Maskenpflicht oder von Reihentests für die allgemeine Bevölkerung sei in Art. 40 Abs. 2 EpG nicht vorgesehen; es gebe im Epidemiengesetz ein sorgfältig abgestuftes Instrumentarium, das zwischen Massnahmen gegenüber der Bevölkerung (Art. 40 EpG) und Massnahmen gegenüber einzelnen Personen unterscheide (Art. 30–39 EpG), wobei letztere nur angeordnet werden dürften, um eine ernsthafte Gefahr für die Gesundheit Dritter abzuwenden (vgl. Art. 31 Abs. 4 EpG); keine der zulässigen Massnahmen in den Art. 33–38 EpG erlaube die Einführung einer allgemeinen Maskenpflicht oder die Durchführung präventiver Reihentests in Schulen, schon gar

nicht gegenüber gesunden Menschen; unzutreffend sei die Behauptung des Regierungsrats, dass die Behörde, die für die strengste Massnahme zuständig sei, auch mildere Massnahmen anordnen könne; mit der Kompetenz zur Regelung des Schulbetriebs könne keine Anordnung gegenüber einzelnen Personen gerechtfertigt werden; sowohl im EpG als auch in den zahlreichen Covid-19-Verordnungen fehle eine Regelung, die Rechtsgrundlage für die Anordnung von obligatorischen präventiven Massentests an Schulen sein könnte; das EpG sehe die Anordnung einer medizinischen Überwachung und einer medizinischen Untersuchung ausdrücklich nur gegenüber Einzelpersonen und nur im Falle eines entsprechenden begründeten Verdachts vor, was kein gesetzgeberisches Versehen und keine Gesetzeslücke sei, die gefüllt werden dürfe, vielmehr handle es sich um ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers; gemäss der Botschaft zu Art. 36 EpG dürften medizinische Untersuchungen nicht systematisch, etwa in Form einer umfangreichen Untersuchung bestimmter Bevölkerungsgruppen, sondern nur als Individualmassnahme zur Anwendung gelangen; der Gesetzgeber habe die Möglichkeit von Impfobligatorien geschaffen (vgl. Art. 6 Abs. 2 lit. d und Art. 22 EpG) und gesetzessystematisch sei davon auszugehen, dass er ähnliche explizite Regelungen geschaffen hätte, wenn er ein Obligatorium für rein präventive Massenuntersuchungen gewollt hätte; soweit in der Botschaft von Reihenuntersuchungen die Rede sei, betreffe dies anonyme Tests, die ohne Zustimmung nach Aufklärung der Testperson nicht zulässig seien (Botschaft, a.a.O., S. 389); vorliegend gehe es jedoch um Massentests an Einzelpersonen, deren Identität bekannt sei; Artikel 19 Abs. 2 EpG regle die Befugnisse des Bundesrats zum Erlass rein präventiver Verhütungsmassnahmen, unter anderem auch Massnahmen in Institutionen des Bildungswesens (Art. 19 Abs. 2 lit. c EpG); dort fehlten Massnahmen im Sinne von allgemeinen Gesundheitsuntersuchungen oder von Massentests; insgesamt sei somit festzuhalten, dass das Bundesrecht auf Gesetzesstufe obligatorische präventive Reihentests ausschliesse; angesichts des qualifizierten Schweigens des Bundesgesetzgebers sei es den Kantonen verwehrt, zu dieser Thematik gesetzgeberisch aktiv zu werden; obligatorische präventive Massentests zur Verhinderung von Epidemien bzw. Bekämpfung ansteckender Krankheiten dürften auch nicht im Rahmen der gesetzlich vorgesehenen Tätigkeiten eines schulärztlichen Dienstes durchgeführt werden; ähnliche Überlegungen würden für die Verschärfung der Maskenpflicht gelten, soweit darin das Tragen einer FFP2-Maske vorgeschrieben werde; mit dieser Anordnung gehe der Regierungsrat des Kantons Zug über die bundesrechtliche Regelung hinaus, die in der Covid-19-VO besondere Lage die Art der Maske gerade nicht vorgebe; laut BAG stünden Atemschutzmasken (Filtering face piece [FFP] bzw. FFP2-/FFP3-Maske) medizinischem Personal für seine Arbeit zur Verfügung und würden als persönliche Schutzausrüstung eingesetzt; das BAG empfehle für den privaten Gebrauch ausdrücklich keine sog. Atemschutzmasken; unter diesen Umständen verstosse die Verschärfung der Maskenpflicht gegen die bundesrechtlichen Vorgaben und könne sie keinen Bestand haben;

- Covid-19-Tests im Besonderen, aber auch eine Maskentragpflicht, zweifellos grundsätzlich einen Grundrechtseingriff darstellen und sich Tests lediglich nach der Art und Weise der Probeentnahme in der Schwere des Eingriffs unterscheiden; diesbezüglich ist mit Daniel Kettiger (Unzulässiges präventives Test-Obligatorium an Schulen, jusletter Coronavirus-Blog, 2.1, besucht am 26. Februar 2021) davon auszugehen, dass ein schwerer Grundrechtseingriff bei Nasen-Rachen-Abstrichen (Nasopharynx-Abstrich), hingegen ein leichter Grundrechtseingriff bei den hier um-

strittenen Speicheltests wie auch der Maskentragpflicht anzunehmen ist; es bedarf deshalb einer gesetzlichen Grundlage für die umstrittene Anordnung;

- gestützt auf Art. 6 des Epidemiengesetzes vom 28. September 2012 (EpG, SR 818.101) der Bundesrat am 28. Februar 2020 die Ausbreitung des Coronavirus in der Schweiz als besondere Lage im Sinne des Epidemiengesetzes einstuft und Vorkehrungen gegenüber der Bevölkerung anordnet; er ordnet mit der Verordnung 2 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus (COVID-19-Verordnung 2, SR 818.101.24) am 13. März 2020 weitere Massnahmen gegenüber der Bevölkerung, Organisationen und Institutionen sowie den Kantonen an; am 16. März 2020 stuft er die Situation als ausserordentliche Lage gemäss Epidemiengesetz ein und verschärft die Massnahmen zum Schutz der Bevölkerung (geänderte COVID-19-Verordnung 2); am 27. Mai 2020 kündigt der Bundesrat an, dass er die ausserordentliche Lage auf den 19. Juni 2020 beende; am 19. Juni 2020 hob er die COVID-19-Verordnung 2 auf und erliess als Nachfolgeerlasse die Verordnung über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage, SR 818.101.26) sowie die Verordnung 3 über Massnahmen zur Bekämpfung des Coronavirus (Covid-19) (Covid-19-Verordnung 3, SR 818.101.24), die beide am 22. Juni 2020 in Kraft traten; gemäss Art. 4 Abs. 1 Covid-19-Verordnung besondere Lage haben die Betreiber von Bildungseinrichtungen ein Schutzkonzept zu erarbeiten und umzusetzen;
- grundsätzlich festzustellen ist, dass das Gesundheitswesen in den Zuständigkeitsbereich der Kantone fällt, die Bundesverfassung (Art. 118 Abs. 2 lit. b BV) aber für die Bekämpfung übertragbarer, stark verbreiteter oder bösartiger Krankheiten von Menschen und Tieren dem Bund eine verpflichtende und nachträglich derogatorische Gesetzgebungskompetenz einräumt und diese Kompetenz umfassend ist und über die reine Gefahrenabwehr ("Gesundheitsschutz") hinaus auch die Risikoprävention erfasst; den Kantonen verbleiben aber auch in der besonderen und der ausserordentlichen Lage Kompetenzen, solange und soweit der Bund keine abschliessende Regelung getroffen hat (vgl. hierzu Bernhard Waldmann, Der Föderalismus in der Corona-Pandemie, Newsletter IFF 4/2020, Rz. 5 ff.);
- sich die Schweiz gegenwärtig in der sog. besonderen Lage gemäss Art. 6 EpG befindet; in der besonderen Lage überträgt das Gesetz dem Bundesrat (und damit auch dem Bund) die Kompetenz zum Erlass verschiedener Massnahmen, für die in der normalen Lage die Kantone zuständig wären, wobei die Massnahmen in Art. 6 Abs. 2 lit. a–d EpG zwar abschliessend aufgezählt werden, in ihrer Gesamtheit aber relativ weit gefasst sind und insbesondere alle in Art. 40 EpG aufgeführten Massnahmen gegenüber der Bevölkerung und bestimmten Personengruppen umfassen; so kann der Bundesrat in der besonderen Lage Massnahmen anordnen, um die Verbreitung übertragbarer Krankheiten in der Bevölkerung oder in bestimmten Personengruppen zu verhindern (Art. 40 Abs. 1 EpG) und kann er dabei namentlich Veranstaltungen verbieten oder einschränken (Art. 40 Abs. 2 lit. a EpG), Schulen, andere öffentliche Institutionen und private Unternehmen schliessen oder Vorschriften zum Betrieb verfügen (Art. 40 Abs. 2 lit. b EpG) oder bestimmte Aktivitäten an definierten Orten verbieten oder einschränken (Art. 40 Abs. 2 lit. c EpG);
- in der besonderen Lage Bund und Kantone gleichermaßen in der Pflicht stehen, d.h. die Kantone sind ihrerseits zum Erlass von Massnahmen zur Bekämpfung der

Epidemie berechtigt und verpflichtet, soweit der Bundesrat keine abschliessende Regelung getroffen hat; diese konkurrierenden Zuständigkeiten können nicht nur zu unterschiedlichen Regelungen in den einzelnen Kantonen führen, sondern auch Kompetenzabgrenzungsprobleme gegenüber dem Bund mit sich bringen (Waldmann, a.a.O., Rz. 11);

- gemäss Art. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage die Kantone ihre Zuständigkeiten behalten, soweit die Verordnung nichts anderes bestimmt, so dass sie im Rahmen ihrer Zuständigkeit weitergehende Massnahmen anordnen können, wenn dies aus epidemiologischer Sicht notwendig ist, wobei darunter in erster Linie die Massnahmen nach dem Epidemienengesetz fallen;
- auch der Bundesrat die grundsätzliche Anwendbarkeit von Art. 40 EpG im Rahmen der Covid-19-Epidemie bejaht, indem er in Art. 8 Abs. 2 Covid-19-Verordnung besondere Lage die Kantone ermächtigt, Massnahmen nach Art. 40 EpG zu treffen, wenn es örtlich begrenzt zu einer hohen Anzahl von Infektionen kommt oder eine solche unmittelbar droht; zu den Vorschriften zum Betrieb im Sinne von Art. 40 Abs. 2 lit. b EpG zählen neben anderem Hygienemassnahmen (Botschaft EpG, S. 392), namentlich die Verwendung von Schutzmaterial (bspw. Gesichtsmasken), womit die Maskentragpflicht gemäss dem angefochtenen Regierungsratsbeschluss als Massnahme im Sinne von Art. 40 Abs. 2 lit. b EpG auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage beruht;
- nach Art. 40 EpG die zuständigen kantonalen Behörden Massnahmen anordnen, um die Verbreitung übertragbarer Krankheiten in der Bevölkerung oder in bestimmten Personengruppen zu verhindern;
- angesichts des Wortlauts der Bestimmung von Art. 40 EpG (die zuständigen kantonalen Behörden "können insbesondere folgende Massnahmen treffen") diese Aufzählung von möglichen Massnahmen nicht abschliessend ist; insbesondere dürfte Art. 40 Abs. 2 EpG mit der Bestimmung von lit. b ("sie können insbesondere Schulen schliessen oder Vorschriften zum Betrieb verfügen") der Anordnung milderer Massnahmen nicht entgegenstehen, solange die angeordneten Massnahmen verhältnismässig sind und gemäss Art. 40 Abs. 3 EpG nur so lange dauern, wie es notwendig ist, um die Verbreitung einer übertragbaren Krankheit zu verhindern, wobei die angeordneten Massnahmen regelmässig zu überprüfen sind;
- gemäss § 57 Abs. 2 des Gesundheitsgesetzes vom 30. Oktober 2008 (GesG, BGS 821.1) der Regierungsrat zur Verhütung und Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zuständig ist, a) das Verbot oder die Einschränkung von Veranstaltungen, b) die Schliessung von Schulen, anderen öffentlichen Anstalten und privaten Unternehmungen zu verfügen; gemäss Abs. 3 dürfen diese Massnahmen nur angeordnet werden, wenn sich die Ausbreitung einer übertragbaren Krankheit auf andere Weise nicht wirksam bekämpfen lässt;
- somit anzunehmen ist, dass der Regierungsrat im föderalen Gefüge der Covid-19-Massnahmen gestützt auf Art. 40 EpG zuständig ist, obligatorische präventive Massentests an Schulen und damit die umstrittenen Massnahmen anzuordnen;

- die Verwaltungsgerichtsbeschwerde nach § 66 Abs. 1 VRG grundsätzlich aufschiebende Wirkung hat, sofern die anordnende Behörde nicht aus zwingenden Gründen den sofortigen Vollzug des anfechtbaren Entscheides angeordnet hat;
- der Präsident des Verwaltungsgerichtes die aufschiebende Wirkung von Amtes wegen oder auf Gesuch hin wiederherstellen kann (§ 66 Abs. 2 VRG);
- weil die aufschiebende Wirkung die gesetzliche Regel darstellt und dem Interesse, ein umstrittenes Rechtsverhältnis in der Schwebe zu halten, aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit erhebliche Bedeutung zukommt, der Entzug die Ausnahme bleibt (Regina Kiener, in: Auer/Müller/Schindler, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl. 2019, Art. 55 N 14);
- der Entzug der aufschiebenden Wirkung jedoch nicht nur unter ganz aussergewöhnlichen Umständen zu rechtfertigen ist und der Instruktionsrichter im Einzelfall prüfen muss, ob die Gründe, die für eine sofortige Vollstreckbarkeit der Verfügung sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können (BGE 129 II 286 E. 3; 117 V 185 E. 2b);
- bei der Prüfung der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung die Interessen der Beschwerde führenden Partei, öffentliche Interessen und allfällige Interessen Dritter gegeneinander abzuwägen sind, wobei der verfügenden Instanz ein erheblicher Beurteilungsspielraum zusteht (BGE 129 II 286 E. 3) und sie prima vista, aufgrund der Akten zu befinden hat (vgl. BGer I 610/2006 vom 27. Oktober 2006 E. 2.2; BGE 124 V 88 E. 6a; 117 V 191 E. 2b).
- die Beschwerdeführer geltend machen, dass jeder konkrete Nachweis einer tatsächlichen bedrohlichen epidemiologischen Situation im Kanton Zug fehle;
- die Beschwerdeführer weiter geltend machen, die Voraussetzungen für Eingriffe in die Grundrechte der durch die Reihentests betroffenen Schüler und Lehrer lägen nicht vor;
- gemäss den Beschwerdeführern dem vom Regierungsrat als Vorgabe genommenen Merkblatt des BAG vom 27. Januar 2021 "Covid-19: Merkblatt zur gezielten und repetitiven Testung symptomloser Personen" entnommen werden könne, dass bei Personen mit positivem Testergebnis unmittelbar eine PCR-Diagnostik zur Bestätigung der Diagnose erfolgen solle, was wohl auch für Schüler und Lehrpersonen im Anschluss an ein positives Ergebnis des Speicheltests gelten werde; damit seien zahlreiche leichte und schwere Grundrechtseingriffe (persönliche Freiheit und körperliche Unversehrtheit) verbunden, die unverhältnismässig seien;
- die Beschwerdeführer weiter vorbringen, es bestünden erhebliche Zweifel, ob die geplanten präventiven Reihentests überhaupt geeignet seien, das gewünschte Ziel zu erreichen; der Regierungsrat hätte den entsprechenden Nachweis zu erbringen;
- gemäss den Beschwerdeführern die regelmässigen Reihentests schädliche Folgen für die Psyche der Kinder hätten, weil ihnen ohne jeden Grund das Gefühl vermittelt werde, dass sie permanent in Gefahr seien; auch bei den Erwachsenen, insbeson-

dere den von den Massentests betroffenen Lehrpersonen, dürften die psychischen Folgen keineswegs unterschätzt werden;

- der Regierungsrat in seinem Beschluss vom 12. Februar 2021 ausführt, gemäss neueren Forschungsergebnissen sei das Infektionsrisiko nur bei Kindern im Vorschulalter reduziert; dass auch von Kindern und Jugendlichen eine Infektionsgefahr ausgehe, werde von der Wissenschaft kaum mehr bestritten; im schulischen Umfeld sei die Gefahr unentdeckter Infektionen besonders problematisch; mit Reihentests könnten zunächst unerkannte Übertragungsketten frühzeitig unterbrochen und Infektionen verhindert werden;
- der Regierungsrat in seiner Stellungnahme vom 26. Februar 2021 darauf aufmerksam macht, dass allein seit 25. Oktober 2020 167 Kinder und 427 Jugendliche mit Wohnsitz im Kanton Zug positiv getestet wurden und gleichzeitig in diesem Zeitraum 666 Kinder und 762 Jugendliche in Quarantäne geschickt werden mussten, was eine starke Zunahme gegenüber der ersten Phase der Pandemie bedeutet; eine Person im Jugendalter habe hospitalisiert werden müssen;
- das Ziel des Regierungsrats, diese Entwicklung zu bremsen und wenn möglich zu stoppen, das er sich aus pädagogischen, sozialpsychologischen und Überlegungen gesetzt hat, zu unterstützen ist;
- der Regierungsrat weiter ausführt, mit den Reihentests bestehe die Chance, Erleichterungen von der Quarantänepflicht umzusetzen, indem sich nur erkrankte Personen in Isolation begeben müssten;
- der Regierungsrat im Übrigen darauf hinweist, dass die Teilnahme an den Tests nur im Grundsatz obligatorisch sei und es die Möglichkeit der Dispensation gebe;
- in einer ersten Würdigung bezüglich der in der Beschwerde gerügten unvollständigen Sachverhaltsfeststellung betreffend eine bedrohliche epidemiologische Situation festzustellen ist, dass in der gleichen Woche, in welcher die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben wurde, konstatiert werden musste, dass die Zahlen der Neuinfektionen wie im benachbarten Ausland leider auch in der Schweiz wieder leicht ansteigen und zudem die Neuinfektionen zu einem grossen Prozentsatz derzeit mit einer mutierten, höher ansteckenden Virusvariante erfolgen, weshalb die Gefahr einer dritten Welle mit weiteren schwerwiegenden Folgen für Wirtschaft, Gesellschaft und nicht zuletzt die Bildung in der Schweiz zweifellos weiterhin besteht; es geht offensichtlich darum, durch präventive Massnahmen den aktuell und erst recht bei einer allfälligen dritten Welle permanent durch Infektionsfälle gefährdeten Schulbetrieb im Kanton Zug möglichst aufrechtzuerhalten; weiter ist als gerichtsnotorisch zu berücksichtigen, dass Daten aus der Bildungs- und Sozialforschung die negativen Folgen von Schulschließungen belegen und in der Öffentlichkeit und in der politischen Diskussion immer wieder das dringende Anliegen thematisiert wird, dass viele Eltern und Kinder sich nichts sehnlicher als offene Schulen wünschen und gerade dies von der Politik vehement gefordert wird;
- es das Ziel der Massentests ist, Infizierte früh zu identifizieren und zu isolieren, womit die Gefahr reduziert werden kann, dass ganze Schulklassen in Quarantäne müssen oder es sogar zu Schulschliessungen kommt;

- die zweimal wöchentlich durchgeführten Reihentests es insbesondere erlauben, präventiv innert kürzester Zeit Jugendliche ohne Symptome auffindig zu machen, was sonst praktisch nicht möglich ist; dies kann offensichtlich zur Verhinderung von weiteren Übertragungen beitragen und es ermöglichen, dass dank der dadurch möglichen Differenzierung nur einzelne Schüler und Schülerinnen und nicht die ganze Klasse bei einem Infektionsfall in Quarantäne geschickt werden muss;
- es sich um einfache, schnelle, minimalinvasive und jedenfalls Jugendlichen der Sekundarstufen I und II von der Begründung wie der Handhabung her zumutbare Tests handelt und es deutlich angenehmer ist, ins Röhrchen zu spucken als sich Nase und Rachen mit einem Stäbchen abzukratzen; demgemäss wird dadurch nach einer Prima-vista-Einschätzung die persönliche Freiheit und die körperliche Unversehrtheit nur äusserst geringfügig beeinträchtigt; aus den gestrigen Radio- und Fernsehreportagen zum offenbar bereits gestern erfolgten Start der Massentests wurde zudem auf eindrückliche Art ersichtlich, dass die grosse Mehrheit der Schülerinnen und Schüler den Test absolvierte (von 530 Schülern nahmen 10 nicht teil) und diesen nicht als Belastung empfinden;
- eine Gesundheitsschädigung durch die Probenahme ausgeschlossen ist und den Probanden keine Kosten entstehen;
- gemäss Dispositivziffer 2 lit. a des Regierungsratsbeschlusses die Schulleitung Ausnahmen bewilligen kann, wenn eine Person nicht an den Reihentests teilnehmen möchte, und der Regierungsrat den Schulleitungen für die Gewährung von Dispensen keinerlei Vorgaben macht und sie explizit zu pragmatischen Entscheiden auffordert (E. 4 des angefochtenen Entscheids); somit glaubwürdig ist, dass keine Person, die nicht getestet werden möchte, an den Reihentests teilnehmen muss;
- wohl kaum davon auszugehen ist, dass die Reihentests schädliche Folgen für die Psyche der betroffenen Kinder und Lehrpersonen haben; im Gegenteil davon auszugehen ist, dass eine grosse Mehrheit der Schülerinnen und Schüler sowie der Lehrpersonen, nicht zuletzt aber auch der Eltern die Tests begrüssen, weil es mit dieser neuen Methode möglich erscheint, den Schulbetrieb ungeachtet der weiterhin grassierenden Pandemie weitestmöglich aufrechtzuerhalten und insbesondere gefährliche direkte und indirekte Ansteckungen von Schülern wie Lehrpersonen und ihren Familien einzudämmen; jedenfalls gefährden die Reihentests die Entwicklung der Schülerinnen und Schüler wohl weit weniger als immer häufigere Quarantänemassnahmen und erneute Schulschliessungen, die drohen könnten, sollte sich die weiter oben erwähnte gegenwärtige Tendenz in Bildungsinstitutionen fortsetzen;
- insbesondere auch angenommen werden kann, dass bei verantwortungsvollem Umgang der Lehrpersonen – bestimmt auch der hier Beschwerde führenden – wie der Schulleitungen mit die Tests verweigernden Jugendlichen für diese keine psychischen Drucksituationen oder gar eine Traumatisierung resultieren sollten; das Gespräch darüber kann gerade im Schoss der Klasse sachlich und respektvoll geführt werden und dies ist von der Zuger Lehrerschaft zu erwarten; der Regierungsrat ist beim Wort zu nehmen, dass ein Zwang ungeachtet der Zielsetzung einer möglichst generellen Testung nicht besteht, zumal von geringen Verweigerungen der Erfolg der Massnahme als Ganzes nicht abhängt; nimmt eine Person nicht an

- den Spucktests teil, erfolgt also kein Ausschluss vom Unterricht; dass sie aber weiterhin den verschärften Quarantänevorschriften unterliegt und bei einem positiven Fall der eigenen Klasse in Quarantäne gehen muss, leuchtet ein und entspricht der allgemein gültigen Praxis gemäss dem aktuellen Covid-19-Regime in der Schweiz;
- der Umgang mit den Proben und Ergebnissen zudem bundesrechtlich geregelt ist und keine DNA-Profile erstellt werden;
  - beispielsweise den Medien und den Verlautbarungen der zuständigen Behörden entnommen werden kann, dass einiges dafür spricht, dass die im Kanton Graubünden durchgeführten Massentests einen wesentlichen Beitrag zu dem im Kanton Graubünden festgestellten überdurchschnittlichen Rückgang der Corona-Fallzahlen beigetragen haben; genau diesem Ziel dienen auch die vom Regierungsrat des Kantons Zug verfügbaren Speicheltests;
  - zusammenfassend in einer Prima-facie-Würdigung nebst dem Vorliegen einer genügenden gesetzlichen Grundlage in Art. 40 des Epidemiengesetzes des Bundes auch davon ausgegangen werden kann, dass ein hohes, gegenüber den eher geringen Grundrechtseingriffen überwiegendes öffentliches Interesse am Schutz der Gesundheit der Bevölkerung und an der Ermöglichung funktionierender Bildungseinrichtungen der Sekundarstufen I und II im Kanton Zug besteht und der geringe Grundrechtseingriff offensichtlich im öffentlichen Interesse liegt und sich als geeignet und notwendig wie auch zumutbar erweist;
  - dasselbe in einer Prima-vista-Beurteilung auch bezüglich der ebenfalls angefochtenen Anordnung der Maskentragpflicht festgestellt werden kann, umso mehr als es dabei lediglich darum geht, dass Lehrpersonen, die sich nicht an den Reihenuntersuchungen beteiligen, bei Präsenzveranstaltungen anstatt einer medizinischen Gesichtsmaske oder einer zertifizierten Stoffmaske ohne Ventil eine partikelfiltrierende Halbmaske (FFP2) ohne Ventil tragen müssen;
  - der Erfolg der angeordneten Massnahmen ganz entscheidend davon abhängt, wie schnell sie umgesetzt werden, weil offensichtlich ist, dass Massnahmen gegen eine ansteckende Krankheit besseren Nutzen haben, je früher sie umgesetzt werden; die Massnahmen würden ihre Wirkung stark verlieren, wenn sie erst nach Abschluss des Rechtsmittelverfahrens umgesetzt werden könnten;
  - eine summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage somit ergibt, dass in Berücksichtigung der in der Schweiz geltenden besonderen Lage gemäss Art. 6 EpG die öffentlichen Interessen an einer sofortigen Umsetzung des Beschlusses des Regierungsrats die Interessen der Beschwerdeführer an einer Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung überwiegen;
  - dies zur Feststellung führt, dass der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung erteilt werden kann;

**Folgendes verfügt:**

1. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wird abgewiesen.
2. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der schriftlichen Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht in Lausanne Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden.
3. Mitteilung an den Rechtsvertreter der Beschwerdeführer (im Doppel sowie vorweg per E-Mail, unter Beilage der Stellungnahme der Gesundheitsdirektion des Kantons Zug vom 26. Februar 2021), an den Regierungsrat des Kantons Zug (dreifach), und vorweg per E-Mail an die Staatskanzlei, die Gesundheitsdirektion sowie die Bildungsdirektion des Kantons Zug.

Zug, 26. Februar 2021

Der Vorsitzende

V 21 20

Dr. Aldo Elsener