

Az.: NC 2 B 356/11
NC 15 L 1747/11

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -
- Anschlussbeschwerdegegner -

prozessbevollmächtigt:

gegen

die Technische Universität Dresden
vertreten durch den Rektor
dieser vertreten durch das Justitiariat
Mommsenstraße 13, 01069 Dresden

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdegegnerin -
- Anschlussbeschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:

wegen

Zahnmedizin, 1. FS, WS 2011/2012; Antrag nach § 123 VwGO
hier: Beschwerde

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Dr. Grünberg, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Hahn und die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Henke

am 22. Januar 2013

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 30. November 2011 - NC 15 L 1747/11 - wird zurückgewiesen.

Die Anschlussbeschwerde der Antragsgegnerin wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 2.500,00 € festgesetzt.

Gründe

1

Der Antragsteller begehrt einen Studienplatz im Fach Zahnmedizin nach den Rechtsverhältnissen des Wintersemesters 2011/2012 an der Universität Dresden. Mit dem angegriffenen Beschluss hat das Verwaltungsgericht angeordnet, den Antragsteller vorläufig zum Studiengang Zahnmedizin im 1. Fachsemester nach den Rechtsverhältnissen des Wintersemesters 2011/2012 zuzulassen, wenn er in einem noch durchzuführenden Losverfahren einen Rangplatz 1 bis 5 erzielt. Das Verwaltungsgericht geht in seinem Beschluss davon aus, dass die durch die Antragsgegnerin im betreffenden Fachsemester immatrikulierten 60 Studenten (57 entsprechend der Festsetzung in § 1 i. V. m. Anlage 1 Nr. II 41 SächsZZVO 2011/2012 zuzüglich drei weitere infolge Überbuchung) die vorhandene Kapazität nicht ausschöpfen. Nach der vorgelegten Kapazitätsberechnung verfüge die Antragsgegnerin aufgrund der personellen Ausstattung über eine die festgesetzte Kapazität deutlich übersteigende Lehrkapazität. Diese werde indessen durch das Ergebnis der gemäß § 19 Abs. 1 KapVO anhand der klinischen Behandlungseinheiten der Lehrereinheit Zahnmedizin vorzunehmenden Überprüfung begrenzt. Dabei lege die Kammer eine Zahl von insgesamt 40 Behandlungseinheiten zugrunde. Diese umfasse die 35 von der Antragsgegnerin in ihre Kapazitätsberechnung einbezogenen Behandlungseinheiten. Hinzu kämen fünf Behandlungseinheiten der Poliklinik für Parodontologie. Dagegen seien die von der Antragsgegnerin im Zuge der Schließung des Hauses 41 abgebauten Behandlungseinheiten nicht mehr in

die Berechnung einzubeziehen. Geteilt durch den Wert von 0,67 ergebe sich eine ausstattungsbezogene Grenze von 59,7. Dieser Wert sei um den bis zum Eintritt der Kapazitätsgrenze eintretenden Schwund zu erhöhen, den die Antragsgegnerin mit 0,9124 berechnet habe. Hiergegen seien Mängel weder vorgetragen noch ersichtlich. Es ergebe sich folglich eine Limitierung der Ausbildungskapazität auf 65,43, gerundet 65 Studienplätze.

- 2 Gegen den Beschluss hat der Antragsteller, der keinen der ausgelosten Studienplätze erhalten hat, Beschwerde erhoben. Zur Begründung macht er geltend, auch die vom Verwaltungsgericht ermittelte Studienplatzzahl sei nicht kapazitätserschöpfend. Das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht kein Nachrückverfahren angeordnet, so dass die verlostten Plätze, soweit sie nicht angenommen wurden, erneut zu vergeben seien. Das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht die versetzte „Linkshändereinheit“ nicht mitgezählt, so dass – unter Einbeziehung der Parodontologiestühle - von 41 anstelle von 40 Behandlungseinheiten auszugehen sei. Die vom Verwaltungsgericht angenommene Schwundquote von 0,9124 sei zu niedrig; in seinem Beschluss vom 5. September 2011 - NC 2 B 300/10 -, juris habe das Beschwerdegericht eine Schwundquote von 0,8782 zugrunde gelegt. Zudem dürften die beurlaubten Studenten bei der Schwundberechnung nicht berücksichtigt werden, da sie keine Ausbildungskapazität in Anspruch nehmen. Im Rahmen des Hilfsantrags erkläre er sich mit der Zulassung auf einem Teilstudienplatz einverstanden.

- 3 Die Antragsgegnerin hat Anschlussbeschwerde erhoben und wendet sich gegen die Kostenentscheidung des Verwaltungsgerichts, mit der die Kosten gegeneinander aufgehoben wurden. Der erkennende Senat habe in seinem Beschluss vom 2. September 2010 (NC 2 B 58/09, juris Rn. 48), in dem er von der Kostenverteilung anhand der Loschance zugunsten der Kostenaufhebung abgerückt sei, ausgeführt, eine Kostenentscheidung, die dichter an den tatsächlichen Erfolgsaussichten der jeweiligen Studienbewerber liege, würde dann ermöglicht, wenn die Antragsgegnerin eine „Reserveliste“ erstellen würde, auf der die im Rahmen der kapazitären Vergabe nicht berücksichtigten Bewerber anhand der Vergabekriterien der Zentralstelle zur Vergabe von Studienplätzen in eine Reihenfolge eingeteilt werden. Hiervon ausgehend hätte das Verwaltungsgericht die Möglichkeit gehabt, entweder durch Verwendung einer der ihm von der Antragsgegnerin vorgelegten Reservelisten oder mittels Durchführung der eigenen

Verlosung bereits im Zeitpunkt der Entscheidung am 30. November 2011 Obsiegende und Unterliegende individualisierbar von einander zu scheiden und in jedem Verfahren eine entsprechende Kostenentscheidung zu treffen (in 203 Verfahren wären die Kosten den unterliegenden Antragstellern auferlegt worden, nur in den fünf Verfahren der aufgrund Losentscheid erfolgreichen Antragsteller hätte die Antragsgegnerin die Kostenlast getragen). Alternativ hierzu führe auch eine Quotelung nach der Zahl der ausgewiesenen Studienplätze im Verhältnis zur Zahl der Antragsteller, also nach der Wertigkeit der Loschance, zu einer angemessenen Kostenverteilung. Die vom Verwaltungsgericht vorgenommene Kostenaufhebung erweise sich demgegenüber als ermessensfehlerhaft.

- 4 Unter dem 18. Dezember 2012 hat der erkennende Senat den Antragsteller auf seinen Beschluss vom 12. Dezember 2012 - NC 2 B 320/11 - hingewiesen.
- 5 1. Die zulässige Beschwerde des Antragstellers hat keinen Erfolg.
- 6 Die vom Antragsteller dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO auch in Hochschulzulassungsverfahren grundsätzlich beschränkt ist (vgl. Senatsbeschl. v. 9. September 2009, SächsVBl. 2009, 290, 291), führen nicht zu einer Änderung des angegriffenen Beschlusses.
- 7 Soweit der Antragsteller rügt, das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht kein Nachrückverfahren angeordnet, führt dieses Vorbringen nicht zum Erfolg. Der Antragsteller hat nicht dargelegt, dass die Annahme des Verwaltungsgerichts, ein Nachrückverfahren sei entbehrlich, da die Gefahr, dass ein Losbegünstigter den Studienplatz nicht annehme, gering sei, vorliegend unzutreffend gewesen wäre. Die Antragsgegnerin hat im Übrigen ausgeführt, dass alle fünf ausgelosten Studienbewerber den Platz angenommen haben.
- 8 Entgegen der Auffassung des Antragstellers hat das Verwaltungsgericht die versetzte „Linkshändereinheit“ bei den Behandlungseinheiten mitgezählt. Das Verwaltungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Beschluss des erkennenden Senats vom 5. September 2011 - NC 2 B 300/10 -, juris Rn. 16 ff. den im Jahr 2006 erfolgten Abbau von zehn Behandlungsstühlen berücksichtigt, den auch die Beschwerde nicht an-

greift. Für diese Behandlungseinheiten war keine Ersatzbeschaffung erfolgt. Dagegen hat das Verwaltungsgericht zutreffend die 2007 abgebaute „Linkshändereinheit“, für die später gerade eine Ersatzbeschaffung erfolgte, nicht mit abgezogen. Diese ist vielmehr in der vom Verwaltungsgericht angenommenen Anzahl von 40 Behandlungseinheiten enthalten, ebenso wie die im Jahr 2006 abgeschaffte elfte Behandlungseinheit, für die ebenfalls eine Ersatzbeschaffung erfolgte.

- 9 Soweit der Antragsteller rügt, das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht seiner Berechnung die von der Antragsgegnerin angegebene Schwundquote von 0,9124 zugrunde gelegt, ist dem ebenfalls nicht zu folgen. Aus dem Umstand, dass diese Quote von der Schwundquote abweicht, die der erkennende Senat in seinem Beschluss vom 5. September 2011 a. a. O. zugrunde gelegt hat, lässt sich nichts herleiten, da das Schwundverhalten naturgemäß Schwankungen unterliegt und deshalb nicht von einem gleichbleibenden Wert ausgegangen werden kann. Nachdem die von der Antragsgegnerin vorgelegte Schwundberechnung die Angabe enthält, dass beurlaubte Studenten subtrahiert wurden, geht die weitere Rüge des Antragstellers, beurlaubte Studenten dürften in die Schwundberechnung nicht einfließen, ins Leere.

- 10 Entgegen der Auffassung des Antragstellers sind im Hinblick auf die höhere personelle Kapazität in der Vorklinik gegenüber der klinischen Kapazität keine Teilstudienplätze zu vergeben. Der Senat hat bereits Zweifel, ob das Verwaltungsgericht über den auf die vorläufige Zuweisung eines Teilstudienplatzes nach Maßgabe eines Losentscheids gerichteten Hilfsantrag hätte entscheiden müssen, nachdem es dem Hauptantrag - teilweise - stattgegeben hat. Diese Frage kann indessen offen bleiben, da vorliegend eine Vergabe von Teilstudienplätzen nicht in Betracht kommt. Zwar kann eine verfassungskonforme Interpretation der Kapazitätsverordnung auch dann zur Vergabe von Teilstudienplätzen führen, wenn dies nicht - wie z. B. in der Humanmedizin (vgl. § 18 Abs. 2 KapVO) - ausdrücklich vorgesehen ist (vgl. Senatsbeschl. v. 2. September 2010 - NC 2 B 58/09 -, juris). Allerdings dürfen Teilstudienplätze nur vergeben werden, wenn dadurch nicht Vollstudienplätze in der Humanmedizin verloren gehen (vgl. BVerwG, Beschl. v. 21. Januar 1986 - 7 B 1 - 11/82 -, juris Rn. 13), da der Gewinn, der mit der Bildung risikobehafteter Teilstudienplätze im Studiengang Zahnmedizin erzielt werden könnte, in keinem Verhältnis zur Kapazitätseinbuße stünde, die die Ausbildung im Studiengang Humanmedizin durch den Verlust von annähernd so vie-

len Vollstudienplätzen erleiden müsste. Teilstudienplätze der Zahnmedizin, die nur auf Kosten von Vollstudienplätzen der Medizin zur Verfügung gestellt werden können, werden deshalb durch das Kapazitätserschöpfungsgebot nicht nur nicht gefordert, sondern ausgeschlossen (BVerwG a. a. O.). Hier käme es indessen bei der Vergabe von Teilstudienplätzen zu einem Verlust von Vollstudienplätzen in der Humanmedizin, weil das Verwaltungsgericht - in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats - in der Humanmedizin die Ausbildungskapazitäten nach Maßgabe des vorklinischen Abschnitts bestimmt hat. Deshalb würde die Vergabe von Teilstudienplätzen in der Zahnmedizin dazu führen, dass der Dienstleistungsexport aus der Humanmedizin zunehmen würde und sich deshalb die Zahl der Vollstudienplätze in der Medizin reduzieren würde.

- 11 Damit führt bereits das Beschwerdevorbringen nicht zur „Aufdeckung“ weiterer Studienplätze über die vom Verwaltungsgericht zugrunde gelegte Anzahl hinaus.
- 12 Zudem wäre kapazitätsmindernd zu berücksichtigen, dass entgegen der Berechnung des Verwaltungsgerichts die fünf Behandlungseinheiten der Parodontologie nicht in die Berechnung nach § 19 Abs. 1 Satz 2 KapVO einzubeziehen sind (vgl. Senatsbeschl. v. 12. Dezember 2012 - NC 2 B 320/11 -, juris).
- 13 2. Die Anschlussbeschwerde der Antragsgegnerin bleibt ebenfalls ohne Erfolg.
- 14 Die - nicht fristgebundene (vgl. Senatsbeschl. v. 30. Juni 2008 - NC 2 B 35/08 -; Kopp/Schenke, VwGO, 18. Aufl., § 146 Rn. 46) - Anschlussbeschwerde ist zwar zulässigerweise erhoben worden. Sie ist aber unbegründet, da die Kostenaufhebung durch das Verwaltungsgericht nicht zu beanstanden ist.
- 15 Der Senat hat hierzu in seinem Beschluss vom 16. Juli 2010 - NC 2 B 42/09 -, juris Rn. 47 ausgeführt:

„Zuzugeben ist der Antragsgegnerin, dass der Senat bislang in seinen Entscheidungen bei Anordnung eines Losverfahrens die Kosten anhand der Loschance verteilt hat. Diese Kostenverteilung wird nicht mehr aufrechterhalten. Gemäß § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO sind die Kosten gegeneinander aufzuheben oder verhältnismäßig zu teilen, wenn ein Beteiligter teils obsiegt, teils unterliegt. Ob bei Vorliegen dieser Voraussetzungen das Gericht die Kosten verhältnismäßig verteilt oder gegeneinander aufhebt, steht in seinem Ermessen. Die Entscheidung ist nach den Gesamtumständen des Ein-

zelfalles zu treffen (Kopp/Schenke, VwGO, 16. Aufl., § 155 Rn. 3). Wenn beide Beteiligte anwaltlich vertreten sind, erscheint dem Senat in zulassungsrechtlichen Verfahren, in denen ein Losverfahren angeordnet wird, eine Kostenaufhebung sachgerecht (so nunmehr auch VGH BW, Beschl. v. 12.5.2009 - NC 9 S 289/09 -). Sie trägt einerseits dem Umstand Rechnung, dass die Kapazitätsberechnung der Hochschule fehlerhaft war und weitere Studienplätze (vorläufig) vergeben werden können, berücksichtigt andererseits aber auch, dass dies bei Anordnung eines Losverfahrens nicht jedem Antragsteller zum Erfolg verhilft. Dagegen weist die Kostenverteilung anhand der Loschance den Nachteil auf, dass der damit ausschlaggebende Faktor, wie viele andere Studienplatzbewerber ebenfalls einen Antrag beim Verwaltungsgericht stellen, vom Antragsteller weder beeinflusst noch vorhergesehen werden kann. Die Kostenverteilung wird damit von Zufälligkeiten abhängig, die nicht sachgerecht erscheinen. Eine Kostenentscheidung, die dichter an den tatsächlichen Erfolgsaussichten der jeweiligen Studienbewerber liegt, würde dann ermöglicht, wenn die Antragsgegnerin eine „Reserveliste“ erstellen würde, auf der die im Rahmen der kapazitären Vergabe nichtberücksichtigten Bewerber anhand der Vergabekriterien der Zentralstelle zur Vergabe von Studienplätzen in eine Reihenfolge eingeteilt werden (vgl. VGH BW, Beschl. v. 12.5.2009 a. a. O.).“

16

Mit der Erwähnung der „Reservelisten“ hat der Senat lediglich eine Möglichkeit der Verfahrensgestaltung aufgezeigt, nach der „gefundene“ Studienplätze unter den Antragstellern vergeben werden könnten. Im Falle der nachträglichen Aufdeckung ungenutzter Kapazitäten im Gerichtsverfahren verlangt das aus Art. 12 Abs. 1 GG folgende Kapazitätserschöpfungsgebot lediglich, dass unter den konkurrierenden Studienplatzbewerbern überhaupt eine Auswahl stattfindet, damit die frei gebliebenen Studienplätze besetzt werden können (BVerwG, Urt. v. 15. Dezember 1989 - 7 C 17.89 -, juris Rn. 17). Eine bestimmte Verfahrensweise, nach welchen Modalitäten die Auswahl durchzuführen ist, ist dagegen weder bundes- noch landesrechtlich vorgegeben. Vom Grundsatz her kommt entweder ein Losverfahren oder eine Auswahl nach den einschlägigen Vergabekriterien für die innerkapazitär vergebenen Studienplätze in Betracht. Auch wenn das letztgenannte Verfahren der gleichmäßigen Verteilung aller freien Studienplätze unter Anwendung einheitlicher Auswahlkriterien besser entspricht, die angesichts der Chancengleichheit der Bewerber verfassungsrechtlich geboten ist, bestehen gegen die Anwendung des Losverfahrens ebenfalls keine rechtlichen Bedenken (vgl. BVerfG, 1. Senat 2. Kammer, Nichtannahmebeschl. v. 29. September 2008 - 1 BvR 1464/07 -, juris Rn. 30). Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts (Urt. v. 15. Dezember 1989 a. a. O. m. w. N.) ist die Auswahl durch das Los bundesrechtlich ebenso wenig zu beanstanden wie die Orientierung an den Auswahlkriterien, die die Zentralstelle für die Vergabe von Studienplätzen (heute die

Stiftung für Hochschulzulassung) bei der Vergabe der ausgewiesenen Studienplätze anwendet.

- 17 Vor diesem Hintergrund ist das Verwaltungsgericht innerhalb des ihm im Verfahren nach § 123 VwGO eingeräumten Ermessens fehlerfrei davon ausgegangen, das Losverfahren durchzuführen und nicht auf die von der Antragsgegnerin erstellten Reservelisten abzustellen. Die Entscheidung wird nicht aus dem Grund rechtswidrig, dass damit Kosten für die Antragsgegnerin entstehen.
- 18 3. Die Kostenentscheidung für das Beschwerdeverfahren folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 1 und 3 VwGO. Das Unterliegen der Antragsgegnerin hinsichtlich der Anschlussbeschwerde ist so geringfügig, dass es bei der Kostenentscheidung keine Berücksichtigung finden muss.
- 19 Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1 und § 52 Abs. 1, 2 GKG (vgl. Senatsbeschl. v. 13. Juli 2005, NVwZ-RR 2006, 219).
- 20 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Grünberg

Hahn

Henke

*Ausgefertigt:
Bautzen, den
Sächsisches Obergerverwaltungsgericht*

*Pech
Urundsbeamtin der Geschäftsstelle*