

Az.: 2 B 359/12
5 L 526/12

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der Frau

- Antragstellerin -
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Sächsische Bildungsagentur
Regionalstelle Dresden
Großenhainer Straße 92, 01127 Dresden

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

Versetzung in die Klassenstufe 9 des Realschulbildungsgangs der.... Mittelschule
„.....“D..... im Schuljahr 2012/2013;
Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO
hier: Beschwerde

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

am 21. Juni 2013

beschlossen:

Der Antragstellerin wird für das Beschwerdeverfahren Rechtsanwalt beigeordnet.

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 18. Oktober 2012 - 5 L 526/12 - wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird unter Abänderung der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts für beide Rechtszüge auf jeweils 2.500,00 € festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde der Antragstellerin hat keinen Erfolg.

1

2

1. Die Beschwerde ist zulässig.

3

Sie wurde zwar nicht innerhalb der in § 147 Abs. 1 Satz 1 VwGO bestimmten zweiwöchigen Beschwerdefrist erhoben. Der Antragstellerin ist aber Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zu gewähren, weil sie ohne Verschulden an deren Einhaltung gehindert war (vgl. § 60 Abs. 1 VwGO). Dies folgt daraus, dass sie nicht in der Lage ist, die Kosten der Prozessführung im Beschwerdeverfahren aufzubringen.

4

Ist - wie hier - einer Partei wegen ihrer Mittellosigkeit die fristgerechte Einlegung eines Rechtsmittels durch einen Rechtsanwalt (vgl. § 67 Abs. 4 Satz 1 und 2 VwGO) nicht zuzumuten, darf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 60 VwGO nur dann gewährt werden, wenn die Partei bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist ein vollständiges Prozesskostenhilfesuch mit allen dazugehörigen Unterlagen eingereicht hat und dieses lediglich nicht innerhalb der Frist beschieden worden ist.

Nur unter diesen formellen Voraussetzungen hat die Partei alles getan, was von ihr zur Wahrung der Frist erwartet werden konnte, und ist es gerechtfertigt, die dennoch eingetretene Fristversäumnis als unverschuldet anzusehen. Das der Rechtsverfolgung entgegenstehende Hindernis der Mittellosigkeit entfällt, wenn das Gericht dem Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe stattgibt, weil die mittellose Partei dadurch in die Lage versetzt wird, das Rechtsmittel einzulegen und zu diesem Zweck einen Prozessvertreter zu beauftragen. Zugleich beginnt die in § 60 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 VwGO bestimmte Wiedereinsetzungsfrist von zwei Wochen zu laufen, innerhalb derer gemäß § 60 Abs. 2 Satz 3 VwGO die Einlegung des Rechtsmittel nachgeholt werden muss (vgl. BVerwG, Beschl. v. 28. Januar 2004, DVBl. 2004, 836, 837).

- 5 Die Antragstellerin hat innerhalb der Frist für die Einlegung der Beschwerde einen ordnungsgemäßen Prozesskostenhilfeantrag gestellt. Mit Beschluss vom 9. Januar 2013, der Antragstellerin zugestellt am 16. Januar 2013, hat der Senat der Antragstellerin für das beabsichtigte Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe bewilligt. Der Antrag der Antragstellerin auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, mit dem sie zugleich Beschwerde eingelegt, diese begründet und die Beiordnung ihres Prozessbevollmächtigten beantragt hat, ist am 30. Januar 2013 beim Oberverwaltungsgericht eingegangen.
- 6 Der Gewährung der Wiedereinsetzung steht nicht entgegen, dass die Antragstellerin innerhalb der Beschwerdefrist zwar einen ordnungsgemäßen Prozesskostenhilfeantrag gestellt, aber keinen ihr beizuordnenden Prozessbevollmächtigten (vgl. § 67 Abs. 4 Satz 1 und 2 VwGO) benannt hat. Im Unterschied zu dem Erfordernis eines sowohl ordnungsgemäßen als auch fristgerechten Prozesskostenhilfeantrags muss die mittellose Partei zur Erhaltung ihres Wiedereinsetzungsanspruchs den ihr beizuordnenden Rechtsanwalt nicht schon innerhalb der Rechtsmittelfrist benennen, sondern kann dies innerhalb der durch die Prozesskostenhilfebewilligung ausgelösten Wiedereinsetzungsfrist (vgl. § 60 Abs. 2 Satz 1 VwGO) nachholen (vgl. BVerwG, Beschl. v. 28. Januar 2004 a. a. O.). Dies ist mit Schriftsatz vom 30. Januar 2013 geschehen. Der Antragstellerin ist deshalb antragsgemäß der von ihr benannte Prozessbevollmächtigte zur Wahrnehmung ihrer Rechte im Beschwerdeverfahren beizuordnen (vgl. § 166 VwGO i. V. m. § 121 ZPO).

7 2. Die Beschwerde ist unbegründet.

8 Das Verwaltungsgericht hat den Antrag der Antragstellerin, den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO zu verpflichten, ihren Sohn,, vorläufig in die Klassenstufe 9 des Realschulbildungsgangs der... Mittelschule „.....“ in D..... im Schuljahr 2012/2013 aufzunehmen, im Ergebnis zu Recht abgelehnt.

9 Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erlassen, wenn dies zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Der geltend gemachte Anspruch (Anordnungsanspruch) und die Notwendigkeit der vorläufigen Regelung (Anordnungsgrund) sind glaubhaft zu machen (vgl. § 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO).

10 Ausgehend davon fehlt es der von der Antragstellerin begehrten vorläufigen Aufnahme ihres Sohnes in die Klassenstufe 9 des Realschulbildungsgangs im Schuljahr 2012/2013 an einem Anordnungsgrund.

11 Der Anordnungsgrund bezeichnet die Notwendigkeit der Regelung eines vorläufigen Zustands, mithin die Dringlichkeit oder Eilbedürftigkeit einer vorläufigen Regelung. Es müssen besondere Gründe gegeben sein, die es als unzumutbar erscheinen lassen, den Antragsteller zur Durchsetzung seines Anspruchs auf das Hauptsacheverfahren zu verweisen. Dieser muss glaubhaft machen, dass ihm ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Nachteile entstehen, zu deren nachträglicher Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht (mehr) in der Lage wäre. Dabei muss es sich um solche Nachteile handeln, die nicht bereits eingetreten sind, sondern erst noch bevorstehen. Ob sie und damit ein Anordnungsgrund gegeben sind, beurteilt sich unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls maßgeblich nach den materiellen Voraussetzungen des - ansonsten gefährdeten - Anordnungsanspruchs (vgl. BVerfG, Beschl. v. 20. Oktober 1988, BVerfGE 79, 69, 77; Schoch in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 123 Rn. 81; Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufer Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 5. Aufl., Rn. 108, 127, 129, 135). Maßgeblicher

Zeitpunkt dafür, ob ein Anordnungsgrund gegeben ist, ist in jeder Lage des Verfahrens, mithin auch im Beschwerdeverfahren, der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung. Ist diese zu diesem Zeitpunkt nicht mehr dringlich, kann die einstweilige Anordnung nicht ergehen (vgl. Schoch a. a. O., Rn. 165; Happ, in: Eyermann, VwGO, 13. Aufl., § 123 Rn. 54; Kopp/Schenke, VwGO, 18. Aufl., § 123 Rn. 27).

- 12 So liegt es hier. Die Antragstellerin kann die Aufnahme ihres Sohnes in die Klassenstufe 9 des Realschulbildungsgangs im Schuljahr 2012/2013 im gegenwärtigen Zeitpunkt nicht mehr erreichen. Für einen diesen Anspruch sichernde vorläufige gerichtliche Entscheidung ist deshalb kein Raum mehr.
- 13 Der Sohn der Antragstellerin besucht seit Beginn des Schuljahrs 2012/2013 die Klassenstufe 9 des Hauptschulbildungsgangs der Mittelschule. Dies beruht darauf, dass er im vorangegangenen Schuljahr 2011/2012 die Klassenstufe 8 des Realschulbildungsgangs wiederholt hat und erneut nicht versetzt wurde. Für diesen Fall bestimmt § 29 Abs. 1 Nr. 1 Schulordnung Mittel- und Abendmittelschulen (SOMIA), dass Schüler des Realschulbildungsgangs, die aus einer Klassenstufe, die sie wiederholt haben, wiederum nicht versetzt werden, am Unterricht der nächsthöheren Klassenstufe im Hauptschulbildungsgang teilnehmen, wenn die Klassenkonferenz dies beschließt. Einen dahingehenden Beschluss hat die Klassenkonferenz der vom Sohn der Antragstellerin besuchten Mittelschule am 9. Juli 2012 gefasst. Zwar sieht § 28 Abs. 4 Satz 1 SOMIA vor, dass Schüler, die nicht zu versetzen wären, bei Vorliegen eines wichtigen Grundes unter den in der Vorschrift genannten übrigen Voraussetzungen versetzt werden sollen. Ob der Sohn der Antragstellerin danach im Schuljahr 2012/2013 in die Klassenstufe 9 des Realschulbildungsgangs zu versetzen gewesen wäre, kann indes dahinstehen. Ein Wechsel in den Realschulbildungsgang wäre derzeit aus tatsächlichen Gründen nicht mehr durchführbar.
- 14 Eine vorläufige Aufnahme des Sohnes der Antragstellerin in die Klassenstufe 9 des Realschulbildungsgangs setzt voraus, dass dieser wie ein versetzter Schüler am Unterricht dieser Klassenstufe und dieses Bildungsgangs teilnimmt. Er muss mit gleichen Rechten und Pflichten in den Unterricht einbezogen, gefördert und beurteilt

werden wie seine Mitschüler. Nur so lässt sich feststellen, ob die vom Sohn der Antragstellerin erbrachten Leistungen am Ende des Schuljahres gegebenenfalls seine Versetzung in die Klassenstufe 10 (des Realschulbildungsgangs) rechtfertigen. Schulintern ist die Unterrichtsteilnahme somit die vorläufige Aufnahme in den Bildungsgang der Realschule (vgl. Finkelnburg/Dombert/Külpmann a. a. O., Rn. 1398, 1399; Niehues/Rux, Schul- und Prüfungsrecht, Band 1 Schulrecht, 4. Aufl., Rn. 1229, 1231; ebenso zur Versetzung in die nächsthöhere Klasse: VGH BW, Beschl. v. 14. Dezember 2009 - 9 S 2480/09 -, juris Rn. 2). Angesichts des weit fortgeschrittenen Schuljahres, das in wenigen Wochen endet, war eine im vorstehenden Sinne erfolgreiche Teilnahme des Sohnes der Antragstellerin am Unterricht der Klassenstufe 9 des Realschulbildungsgangs nicht nur im gegenwärtigen Zeitpunkt nicht mehr gegeben, sondern bereits während des ersten Schulhalbjahres 2012/2013, spätestens aber mit dessen Ablauf Ende Januar/Anfang Februar 2013. Zwar sind in der Mittelschule die zum Realschul- und zum Hauptschulabschluss führenden Bildungsgänge - Hauptschul- und Realschulbildungsgang - organisatorisch verbunden (vgl. § 6 Abs. 1 Satz 1 SchulG). Ab der Klassenstufe 7 wird indes in den Fächern Deutsch, Mathematik, Englisch, Physik und Chemie ein auf den Hauptschul- oder Realschulabschluss bezogener Unterricht erteilt (vgl. § 3 Abs. 1 Satz 1 und 2 SOMIA), der in Klassen oder Gruppen erfolgt (vgl. § 13 Abs. 2 Satz 1 SOMIA). Dies hat eine äußere, aber auch eine inhaltliche Differenzierung zur Folge. Ein Wechsel zwischen den Bildungsgängen während des laufenden Schuljahres kann und soll nicht erfolgen, weil er von den betroffenen Schülern im Hinblick auf das Erreichen des Klassenziels nicht mehr ohne weiteres sinnvoll bewältigt werden kann. Soweit § 4 Abs. 1 SOMIA unter bestimmten Bedingungen einen Wechsel des Bildungsgangs vorsieht, erfolgt dieser daher in der Regel, nach Absatz 2 und 3 der Vorschrift grundsätzlich nach Abschluss der jeweiligen Klassenstufe. Dass für den Sohn der Antragstellerin ausnahmsweise etwas anderes gelten könnte, lässt sich ihrem Vorbringen nicht entnehmen und ist auch sonst nicht ersichtlich.

- 15 Darüber hinaus fehlt dem Begehren der Antragstellerin das auch im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes erforderliche Rechtsschutzbedürfnis. Auch ein Erfolg des Rechtsschutzantrags könnte die Rechtsstellung des Sohnes der Antragstellerin nicht verbessern (vgl. Rennert, in: Eyermann a. a. O., Vor §§ 40-53 Rn. 11, 16). Nach den Ausführungen des Antragsgegners im Schriftsatz vom 17. Mai 2013 wird der Sohn der

Antragstellerin zum Ende des laufenden Schuljahres mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit den qualifizierenden Hauptschulabschluss erreichen. Hierzu hat der Antragsgegner eine Übersicht über dessen aktuellen Leistungsstand nebst Erklärung der Klassenleiterin vom 13. Mai 2013 vorgelegt. Danach werde der Sohn der Antragstellerin den qualifizierenden Hauptschulabschluss erreichen und könne dann in die Klassenstufe 10 wechseln. Damit erfüllt der Sohn der Antragstellerin die Voraussetzungen des § 4 Abs. 2 SOMIA für einen Wechsel in die Klassenstufe 10 des Realschulbildungsgangs im kommenden Schuljahr 2013/2014. Welchen rechtlichen Vorteil ihr Sohn unter diesen Umständen durch die Aufnahme in die Klassenstufe 9 des Realschulbildungsgangs derzeit noch erlangen könnte, legt die Antragstellerin nicht dar und ist für den Senat ebenfalls nicht erkennbar. Die Antragstellerin hat ihr letztlich in der Sache verfolgtes Rechtsschutzziel insofern erreicht, als ihr Sohn nach erfolgreichem Abschluss der Klassenstufe 9 im Hauptschulbildungsgang ebenso, wie wenn er diese Klassenstufe im Realschulbildungsgang erfolgreich besucht hätte, unmittelbar in die Klassenstufe 10 dieses Bildungsgangs wechseln und den Realschulabschluss erwerben kann. Einer einstweiligen Anordnung bedarf es hierzu nicht mehr.

- 16 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.
- 17 Die Festsetzung und Änderung des Streitwerts ergeben sich aus § 63 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1 und § 52 Abs. 1 und 2 GKG. In Anlehnung an Nr. 38.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (abgedruckt bei: Kopp/Schenke a. a. O., Anh § 164 Rn. 14, Stichwort „Versetzung“) hält es der Senat für sachgerecht, den sich danach ergebenden Anfangsstreitwert zu halbieren (vgl. Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs). Auch wenn die einstweilige Anordnung die Hauptsache vorwegnimmt, bleibt es dabei, dass die Aufnahme in einen anderen Bildungsgang dadurch lediglich vorläufig und nicht endgültig gestattet wird, mithin unter dem Vorbehalt des Ausgangs des Hauptsacheverfahrens steht (vgl. VGH BW, Beschl. v. 14. Dezember 2009 a. a. O., Rn. 13).
- 18 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 Oberverwaltungsgericht*