

Az.: 2 B 189/14
5 L 648/14

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des minderjährigen Kindes
vertreten durch die Eltern
sämtlich wohnhaft:

- Antragsteller -
- Beschwerdegegner -

prozessbevollmächtigt:

gegen

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

- Antragsgegner -
- Beschwerdeführer -

wegen

Aufnahme in die Klassenstufe 5 der... Oberschule „G.....“ D..... im
Schuljahr 2014/2015; 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 den Richter am Verwaltungsgericht Joop

am 29. September 2014

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 7. August 2014 - 5 L 648/14 - wird zurückgewiesen.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die zulässige Beschwerde des Antragsgegners hat keinen Erfolg. Das Verwaltungsgericht hat dem Antrag des Antragstellers, den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO zu verpflichten, ihn vorläufig in die Klassenstufe 5 der... Oberschule in D..... im Schuljahr 2014/2015 aufzunehmen, zu Recht entsprochen.
- 2 Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts hat der Antragsteller das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs und eines Anordnungsgrunds glaubhaft gemacht. Der Schulleiter habe das Aufnahme- und Auswahlverfahren unter Verstoß gegen das Gebot der Transparenz und die zuvor festgelegten Auswahlkriterien, Geschwisterkinder und Losentscheid, durchgeführt. Im Losverfahren sei zwei Geschwistern gegenüber den anderen Schülern eine bessere Loschance eingeräumt worden, indem bei Auslosung eines Geschwisters das andere automatisch aufgenommen worden sei. Den dadurch entstehenden Ungleichheiten hätte zur Wahrung der Chancengleichheit durch entsprechende Maßnahmen entgegengewirkt werden müssen. Die Auswahlentscheidung sei damit rechtswidrig und der Antragsgegner verpflichtet, den Antragsteller zusätzlich aufzunehmen.

- 3 Die vom Antragsgegner hiergegen mit der Beschwerde vorgetragenen Einwendungen, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen nicht zu einer Änderung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung.
- 4 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
(§ 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2 ZPO).
- 5 Nach § 34 Abs. 1 Satz 1 SchulG entscheiden über alle weiteren Bildungswege im Anschluss an die Grundschule die Eltern auf Empfehlung der Schule. Das durch Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG, Art. 101 Abs. 2 Satz 1 SächsVerf begründete Recht der Eltern auf freie Wahl des Bildungswegs umfasst nach ständiger Rechtsprechung des Senats (Beschl. v. 8. Dezember 2008 - 2 B 316/08 -, Beschl. v. 19. August 2011 - 2 B 158/11 -, Beschl. v. 15. September 2012 - 2 B 321/12 - und Beschl. v. 8. Januar 2013 - 2 B 336/12 -, alle juris) grundsätzlich auch das Recht auf Zugang zu einer bestimmten Schule, jedoch nur im Rahmen der bestehenden Kapazitäten. Insoweit bestimmt § 6 Abs. 4 1. Halbsatz Schulordnung Mittel- und Abendmittelschulen (SOMIA), dass der Schulleiter im Rahmen der verfügbaren Ausbildungsplätze über die Aufnahme von Schülern in die Klassenstufe 5 entscheidet. Bei der Ermittlung der verfügbaren Ausbildungsplätze ist von den in § 4a SchulG genannten Kriterien, insbesondere der in Absatz 2 und 3 der Vorschrift festgelegten Klassenobergrenze und Zügigkeit, auszugehen. Übersteigt die Zahl der Aufnahmeanträge die so ermittelte Kapazität der Schule, muss, wenn Gesetz- und Verordnungsgeber - wie hier - weder im Schulgesetz noch in den einzelnen Schulordnungen Abwägungskriterien vorgegeben haben, in einem Auswahlverfahren unter Berücksichtigung des Gleichheitssatzes nach sachgerechten Kriterien darüber entschieden werden, welche der Bewerber die freien Plätze erhalten sollen. Sachgerechte Kriterien sind dabei neben dem Zufallsprinzip die zeitliche Dauer oder die Länge des Schulwegs, die Berücksichtigung des Umstands, dass bereits ein oder mehrere Geschwister des Aufnahmegewerbers an der Schule unterrichtet werden, sowie die Berücksichtigung von eng umgrenzten Härtefällen (vgl.

Senatsbeschl.

v.

8. Dezember 2008 - 2 B 316/08 -, juris).

6

Das vom Schulleiter der... Oberschule auf der Grundlage von 56 Ausbildungsplätzen, denen 85 Anmeldungen gegenüberstanden, durchgeführte Auswahlverfahren verletzt den Anspruch des Antragstellers auf eine ermessens- und verfahrensfehlerfreie Auswahlentscheidung nach Maßgabe der vorstehend genannten Abwägungskriterien.

7

Zwar sind die vom Schulleiter in einem an die Eltern gerichteten Schreiben „Information zum Aufnahmeverfahren in die Klassenstufe 5 für das Schuljahr 2014/2015“ mitgeteilten und in dieser Reihenfolge angewandten Kriterien „ein Geschwisterkind ist bereits Schüler unserer Schule“ und „Losentscheid“ sachgerecht. Ausweislich des Protokolls zum 1. Auswahlverfahren am 14. Mai 2014 wurden zunächst 13 Geschwisterkinder aufgenommen. Die danach verbleibenden 43 Ausbildungsplätze wurden in einem Losverfahren vergeben, wobei die Losnummer der laufenden Nummer der Anmeldeliste entsprach. Dem Umstand, dass sich unter den auszulosenden Bewerbern Geschwister (Losnrn. 78 und 79) und Geschwister aus einer Lebensgemeinschaft (Losnrn. 50 und 51) befanden, hat der Schulleiter dadurch Rechnung getragen hat, dass bei Auslosung eines dieser Geschwister auch das andere Geschwister aufgenommen wurde. Dieses Verfahren steht - jedenfalls hinsichtlich der Geschwister mit den Losnummern 78 und 79 - in Einklang mit der Rechtsprechung des Senats zum Auswahlkriterium „Geschwisterkinder“. Danach liegt der vorrangigen Berücksichtigung von Geschwistern der Gedanke zugrunde, dass, wie der Antragsgegner in der Beschwerdebegründung zutreffend ausführt, die Aufnahme von Geschwistern an ein und derselben Schule für die Eltern zu erheblichen Zeiteinsparungen und Erleichterungen führt (vgl. im Einzelnen Senatsbeschl. v. 8. Dezember 2008 - 2 B 316/08 -, juris). Diese Überlegungen treffen indessen nicht nur in den Fällen zu, in denen ein oder mehrere Geschwister des Aufnahmebewerbers bereits an der Schule unterrichtet werden (vgl. Senatsbeschl. v. 29. August 2013 - 2 B 416/13 - Rn. 7), sondern gleichermaßen in den Fällen, in denen alle Geschwister Aufnahmebewerber sind und ein Geschwister aufgrund eines Losverfahrens einen Platz an der Schule erhält. Damit erfüllt der ausgeloste Geschwisterteil das Auswahlkriterium „Geschwisterkind“, so dass auch das oder die weitere(n) Geschwister nach diesem Merkmal aufzunehmen sind. Insofern erweist sich nach

Auslosung jedenfalls des Geschwisterteils mit der Losnummer 79 die Aufnahme auch des Geschwisterteils mit der Losnummer 78 als rechtmäßig.

8

Das Auswahlverfahren ist aber rechtswidrig, weil die Geschwister durch die Aufnahme des nicht ausgelosten Geschwisterteils unter Anrechnung auf die im Losverfahren verfügbaren insgesamt 43 Ausbildungsplätze eine gegenüber den übrigen Bewerbern erheblich höhere Chance erhielten, ausgewählt zu werden.

9

Durch das Losverfahren sollen die vorhandenen Ausbildungsplätze nach dem Zufallsprinzip unter den Bewerbern verteilt werden. Auf diese Weise lässt sich die vom allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 18 Abs. 1 SächsVerf geforderte Gleichbehandlung aller Bewerber grundsätzlich am besten herstellen (vgl. Rux/Niehues, Schulrecht, 5. Aufl., Rn. 775). Insofern ist das Losverfahren Ausdruck des allgemeinen Gleichheitssatzes, der gebietet, Gleiches gleich und Ungleiches seiner Eigenart entsprechend verschieden zu behandeln. Der Gleichheitssatz ist daher verletzt, wenn eine - wie hier - Wettbewerbssituation durch Anwendung des Zufallsprinzips in einem Losverfahren geklärt werden soll, dieses Verfahren aber nicht durchgängig eingehalten und angewandt wird.

10

So liegt es hier. Den Geschwistern (mit den Losnummern 78 und 79) wurde, wie das Verwaltungsgericht zu Recht ausführt, eine bessere Auswahlchance eingeräumt, indem bei der Auslosung eines Geschwisterteils auch der andere Geschwisterteil an der Schule aufgenommen wurde, ohne selbst ebenfalls ausgelost worden zu sein. Die darin liegende Begünstigung der Geschwister ist gleichheitswidrig. Für die übrigen Bewerber führt das so ausgestaltete Auswahlverfahren zu einem sachlich nicht begründbaren und deshalb ungerechtfertigten Nachteil, weil ihre Auswahlchancen unverändert geblieben sind bzw. sich nicht in gleichem Maße erhöht haben. Zur Herstellung gleicher Verhältnisse hätte es daher entsprechender, die Benachteiligung ausgleichender Maßnahmen zugunsten der übrigen Bewerber bedurft. Solche Maßnahmen sind hier indessen nicht ergriffen worden.

11

Da sich nicht sagen lässt, ob der Antragsteller, wäre das Losverfahren ordnungsgemäß durchgeführt worden, einen der auszulosenden Ausbildungsplätze erhalten hätte - der Schulleiter hat das Losverfahren nach Vergabe der 43 Plätze an 43 Bewerber, darunter

die beiden nicht ausgelosten Bewerber, abgebrochen -, erweist sich die Auswahlentscheidung des Antragsgegners als rechtswidrig. Ob diese darüber hinaus auch deshalb rechtswidrig ist, weil der Schulleiter, wie das Verwaltungsgericht meint, die Änderung der den Eltern und Schülern mitgeteilten Auswahlkriterien hätte bekannt gegeben müssen, kann offen bleiben. Allerdings vermag der Senat nicht zu erkennen, inwieweit sich eine Kenntnis der geänderten Auswahlbedingungen auf die von den Eltern getroffene Anmeldeentscheidung ausgewirkt, insbesondere zu einer Änderung dieser Entscheidung geführt hätte oder hätte führen können. Dies gilt auch, soweit die Eltern die Entscheidung möglicherweise an bestimmten, zuvor mitgeteilten Auswahlkriterien ausgerichtet haben könnten.

- 12 Nach der Rechtsprechung des Senats (vgl. Beschl. v. 8. Januar 2013 - 2 B 336/12 -, juris Rn. 16; st. Rspr.) verkürzt die Schule, nimmt sie aufgrund einer rechtswidrigen Auswahlentscheidung Schüler auf, den Zugangsanspruch anderer Bewerber. Die Schule muss zu Unrecht abgelehnte Bewerber daher bis an die Grenze der Funktionsfähigkeit zusätzlich aufnehmen. Da neben dem vorliegenden kein weiteres Beschwerdeverfahren anhängig ist, vermag der Senat nicht zu erkennen, dass die Aufnahme des Antragstellers in die Klassenstufe 5 der... Oberschule zu einer die Funktionsfähigkeit der Schule und damit den Bildungsanspruch der bisher aufgenommenen Schüler beeinträchtigenden Überlastung führen könnte.
- 13 Soweit der Antragsgegner dem entgegenhält, der fest installierten Möblierung von 28 Arbeits- und Experimentierplätzen in den Fachkabinetten Biologie und Physik könne kein weiterer (mobiler) Platz hinzugefügt werden, zudem sei es aufgrund vermehrt auftretender gesundheitlicher Besonderheiten bei Schülern zur Schaffung optimaler Lernbedingungen wichtig, pädagogische Alternativen in der Sitzverteilung der Schüler während des Unterrichts zu haben, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Abgesehen davon, dass der Antragsgegner diesen Vortrag nicht weiter substantiiert hat, ist nicht erkennbar, dass die geltend gemachten Umstände ein unüberwindliches Hindernis für die Unterbringung eines einzigen Schülers in eine der beiden 5. Klassen darstellen könnten. Gleiches gilt für die vorgetragenen sicherheitstechnischen Bedenken und den Hinweis auf die Empfehlungen der Deutschen Gesetzlichen Unfallversicherung. Hinzu kommt, dass der Schulleiter der... Oberschule den Antragsteller ausweislich seines Schreibens vom 19. August 2014, wenn auch zunächst nur vorläufig bis zur

Entscheidung im vorliegenden Beschwerdeverfahren, aufgenommen hat. Da auf die derzeitigen Verhältnisse abzustellen ist, kommt es schließlich nicht auf „sich bereits jetzt“ abzeichnende „Probleme in der kommenden Klassenbildung“ an, die vom Antragsgegner zudem ebenfalls nicht weiter dargelegt werden.

- 14 Es besteht auch ein Anordnungsgrund, weil eine Entscheidung in der Hauptsache voraussichtlich zu spät kommen würde, um dem Antragsteller eine Aufnahme in die Klassenstufe 5 der... Oberschule im Schuljahr 2014/2015 zu ermöglichen. Sein Aufnahmeanspruch wird deshalb bei einem Abwarten der Hauptsacheentscheidung jedenfalls teilweise endgültig vereitelt, was die Vorwegnahme der Hauptsache ausnahmsweise rechtfertigt (vgl. Senatsbeschl. v. 8. Dezember 2008 - 2 B 316/08 -; Beschl. v. 15. Dezember 2009 - 2 B 448/09 -, beide juris; st. Rspr.).
- 15 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 16 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 2 GKG. Eine Halbierung des Auffangstreitwerts ist wegen der Vorwegnahme der Hauptsache nicht angezeigt (Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013, SächsVBl. 2014, Heft 1, Sonderbeilage).
- 17 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

Joop

Ausgefertigt:

Bautzen, den 02.10.2014

Sächsisches Oberverwaltungsgericht

Gentsch

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle