

Az.: 2 A 3/16
5 K 475/13

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

der S gGmbH
vertreten durch die Geschäftsführerin

- Klägerin -
- Berufungsklägerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

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

- Beklagter -
- Berufungsbeklagter -

wegen

Schulfinanzierung ab 1. August 2012
hier: Berufung

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 aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 5. September 2017

für Recht erkannt:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 5. November 2015 - 5 K 475/13 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Beteiligten streiten über die Gewährung staatlicher Finanzhilfe für die Klassenstufen 5 und 6 der von der Klägerin in freier Trägerschaft betriebenen S O - Umweltmodellschule (Mittelschule) ab 1. August 2012.
- 2 Mit Bescheid vom 27. Juli 2009 erteilte die Sächsische Bildungsagentur der Klägerin die Genehmigung, ab dem Schuljahr 2009/2010 beginnend mit Klassenstufe 5 am Schulstandort O eine Mittelschule unter dem Namen S O - Umweltmodellschule (Mittelschule) als Ersatzschule zu errichten und zu betreiben, und lehnte zugleich die Genehmigung einer die Klassenstufen 5 und 6 umfassenden Außenstelle der Mittelschule der Klägerin in J am Standort O ab. Der dagegen eingelegte Widerspruch wurde mit Widerspruchsbescheid vom 6. Januar 2010 zurückgewiesen. In den folgenden Schuljahren errichtete und betrieb die Klägerin, die in E die S OL - Freie Schule an der Haine, eine staatlich anerkannte Grund- und Mittelschule sowie ein staatlich anerkanntes Gymnasium betreibt, in O lediglich die Klassenstufen 5 und 6 der Mittelschule; ab Klassenstufe 7 besuchten die Schüler zunächst die Mittelschule der Klägerin in J und später in E.

3

Auf die von der Klägerin erhobene Klage verpflichtete das Verwaltungsgericht Dresden den Beklagten mit Urteil vom 28. November 2013 - 5 K 213/10 -, der

Klägerin ab dem Schuljahr 2009/2010 den Betrieb einer Außenstelle ihrer Mittelschule - früherer Standort J, jetziger Standort E - am Standort O mit den Jahrgangsstufen 5 und 6 zu genehmigen, und hob den Bescheid vom 27. Juli 2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 6. Januar 2010 auf, soweit er dem entgegensteht. Gegen dieses Urteil hat der Senat auf Antrag des Beklagten die Berufung zugelassen (2 A 355/15). In der in diesem Verfahren ebenfalls am heutigen Tag durchgeführten Berufungsverhandlung hat die Klägerin mitgeteilt, dass ab dem Schuljahr 2017/2018 am Standort O die Klassenstufen 7 bis 10 sukzessive eingerichtet würden. Hintergrund sei, dass der Landkreis Görlitz diese Schüler nicht mehr wie bisher zur Mittelschule in E befördere, so dass die Schüler bzw. ihre Eltern die Beförderungskosten selbst tragen müssten; aus diesem Grund solle nunmehr die am Standort O genehmigte Mittelschule vollständig errichtet werden. Daraufhin haben die Beteiligten den Rechtsstreit übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt.

- 4 Den unter dem 22. März 2012 gestellten Antrag der Klägerin auf Gewährung staatlicher Finanzhilfe im Schuljahr 2009/2010 für die Klassenstufe 5 sowie in den Schuljahren 2010/2011, 2011/2012 und 2012/2013 jeweils für die Klassenstufen 5 und 6 der S O - Umweltmodellschule (Mittelschule) lehnte die Sächsische Bildungsagentur mit Bescheid vom 15. August 2012 ab. Aufgrund des Bescheids vom 27. Juli 2009 sei der Klägerin bekannt gewesen, dass der von ihr gewünschte Betrieb einer Außenstelle einer bereits genehmigten Ersatzschule (Mittelschule) bzw. der Betrieb einer Mittelschule lediglich mit den Klassenstufen 5 und 6 nicht genehmigungsfähig sei. Gleichwohl betreibe die Klägerin eigenmächtig und ohne Genehmigung eine Mittelschule, die bereits im zurückliegenden Schuljahr 2011/2012 keine Klassenstufe 7 gebildet habe und diese auch im Schuljahr 2012/2013 nicht bilden werde. Damit lägen die Genehmigungsvoraussetzungen für den Betrieb der genehmigten Umweltmodellschule (Mittelschule) am Standort O seit dem Schuljahr 2011/2012 nicht vor. Ersatzschulen könnten erstmals nach Ablauf einer dreijährigen Wartefrist und durchgängigem Vorliegen der Genehmigungsvoraussetzungen Zuschüsse für den Schulbetrieb erhalten. Da die Genehmigungsvoraussetzungen seit dem 1. August 2011 nicht vorlägen, verlängere sich die Wartezeit für die erstmalige Bezuschussung entsprechend. Diese könne und werde erst erfolgen, wenn eine Klassenstufe 7 an der Umweltmodellschule (Mittelschule) am Standort O eingerichtet und betrieben werde und perspektivisch eine durchgängige Beschulung von Schülern bis einschließlich

Klassenstufe 10 erkennbar sei. Den von der Klägerin erhobenen Widerspruch wies die Sächsische Bildungsagentur mit Widerspruchsbescheid vom 26. Februar 2013 im Wesentlichen aus den Gründen des Ausgangsbescheids zurück.

- 5 Die von der Klägerin erhobene und auf die Gewährung staatlicher Finanzhilfe ab dem Schuljahr 2012/2013 gerichtete Klage wies das Verwaltungsgericht Dresden mit Urteil vom 5. November 2015 - 5 K 475/13 - ab. Die Klägerin erfülle die Voraussetzungen für die Gewährung von Zuschüssen nach § 14 SächsFrTrSchulG nicht. Die Genehmigungsvoraussetzungen der Mittelschule lägen seit dem Schuljahr 2011/2012 nicht durchgängig vor. Statt der genehmigten Mittelschule habe die Klägerin in O seit dem Schuljahr 2010/2011 bis zum Schuljahr 2015/2016 ausschließlich die Klassenstufen 5 bis 6 betrieben. Eine solche Mittelschule stehe hinter einer öffentlichen Mittelschule zurück, weil sie die in § 6 Abs. 1 SchulG umschriebenen Merkmale einer Mittelschule, die sich in einen Hauptschul- und einen Realschulbildungsgang gliedere und die Klassenstufe 5 bis 10 umfasse, auch perspektivisch nicht erfülle. Dabei könne dahinstehen, ob die dauerhafte Nichteinrichtung weiterer aufsteigender Klassenstufen nach der Klassenstufe 6 darauf beruhe, dass am Standort O keine die Klassenstufe 7 nachfragenden Schüler vorhanden gewesen seien, oder darauf, dass die Klägerin von vornherein nicht die Absicht gehabt habe, die Klassenstufen 7 bis 10 einzurichten; hierfür spreche, dass ein Großteil der Schüler der Klassenstufe 6 in O anschließend zur Klassenstufe 7 der Mittelschule in E gewechselt seien.
- 6 Die von der Klägerin in dieser Weise betriebene Mittelschule erfülle nicht die Voraussetzungen des § 14 Abs. 3 Satz 2 SächsFrTrSchulG. Nach der gesetzgeberischen Intension würden Finanzausschüsse erst dann ausgereicht, wenn die Ersatzschule gezeigt habe, dass sie dauerhaft von Eltern und Schülern angenommen werde; hiervon könne jedoch nicht ohne weiteres dann ausgegangen werden, wenn Klassenstufen in einzelnen Schuljahren nicht eingerichtet würden bzw. werden könnten. Der Gesetzgeber habe daher eine entsprechende Verlängerung der Wartefrist vorgesehen. Für den Betrieb einer „Rumpfmittelschule“ lediglich mit den Klassenstufen 5 und 6 habe die Klägerin ebenso wenig eine Genehmigung wie für die von ihr durch die alleinige Einrichtung der Klassenstufen 5 und 6 am Standort O faktisch betriebene Außenstelle der Mittelschule J bzw. E.

7 Gegen das Urteil hat die Klägerin die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung eingelegt, zu deren Begründung sie ausführt: Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts sei der Anspruch auf Finanzhilfe für ihre Mittelschule in O auch dann gegeben, wenn es sich um eine eigenständige Mittelschule und nicht um eine Außenstelle der Mittelschule E handle. Voraussetzung hierfür sei, dass bei Genehmigung und während der Wartezeit die Genehmigungsvoraussetzungen durchgehend erfüllt seien. Diese seien in § 5 SächsFrTrSchulG geregelt. Dass eine der dort genannten fünf Genehmigungsvoraussetzungen während des Betriebs nicht erfüllt worden sei, stelle das Verwaltungsgericht nicht fest. Es begründe sein Urteil vielmehr damit, dass die implizite Bestimmung des Genehmigungsbescheids, wonach eine genehmigte Mittelschule nach ihrer Eröffnung kontinuierlich aufsteigende Klassen bilden müsse, nicht eingehalten worden sei. Dies entnehme das Verwaltungsgericht aber nicht dem Genehmigungsbescheid selbst, sondern daraus, dass der Antrag auf Genehmigung einer Mittelschule mit den Klassenstufen 5 und 6 abgelehnt worden sei.

8 Im Übrigen sei der Betrieb einer Schule, an der von den möglichen genehmigten Klassenstufen nicht alle eingerichtet seien, von der Genehmigung der vollständigen Schule umfasst. Insoweit kämen nämlich nicht nur die Fälle des abgebrochenen Aufbaus in Betracht, sondern auch die weitaus häufigeren Fälle des Ausfalls einzelner Klassenstufen wegen mangelnder Schülerzahlen, des Auslaufens der Schule wegen Schließung oder Wegfalls des Ersatzschulstatus. Gründe, warum bei abgebrochenem Aufbau die Genehmigungsfähigkeit entfalle, in den anderen Fällen aber nicht, seien nicht ersichtlich.

9 Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 5. November 2015 - 5 K 475/13 - zu ändern und den Beklagten unter Aufhebung seines Bescheids vom 15. August 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26. Februar 2013 zu verpflichten, der Klägerin für ihre Mittelschule in O ab dem Schuljahr 2012/2013 staatliche Finanzhilfe zu zahlen

und die Hinzuziehung des Bevollmächtigten der Klägerin im Vorverfahren für notwendig zu erklären.

10 Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

11 Er verteidigt das angefochtene Urteil.

12 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Behördenakte des Beklagten, die Gerichtsakten des Verwaltungsgerichts Dresden sowie die Gerichtsakten des Berufungsverfahrens verwiesen.

Entscheidungsgründe

13 Die zulässige Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg.

14 Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Die Klägerin hat jedenfalls im Zeitraum 1. August 2012 bis 31. Juli 2017 keinen Anspruch auf Gewährung eines Zuschusses für die Schüler der Klassenstufen 5 und 6 der S O - Umweltmodellschule (Mittelschule). Der Bescheid des Beklagten vom 15. August 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26. Februar 2013 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin daher nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

15 1. Streitgegenstand des erstinstanzlichen wie des Berufungsverfahrens sind entsprechend dem von der Klägerin in der mündlichen Verhandlung jeweils zuletzt gestellten Antrag, ihr (unter Anrechnung einer Wartefrist von drei Schuljahren 2009/2010, 2010/2011 und 2011/2012) ab dem Schuljahr 2012/2013 Finanzhilfe auch für die Schüler ihrer Mittelschule in O zu gewähren, nicht nur das den vorliegend angegriffenen Ausgangsbescheid und den Widerspruchsbescheid betreffende Schuljahr 2012/2013, sondern auch die nachfolgenden Schuljahre 2013/2014, 2014/2015, 2015/2016 und 2016/2017. Nach den übereinstimmenden Erklärungen der Beteiligten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat hat die Klägerin auch für diese Schuljahre Anträge auf staatliche Finanzhilfe gestellt. Der Senat ist befugt, über den so ausgelegten Klageantrag zu entscheiden. Die Klage ist hinsichtlich der Schuljahre 2013/2014 bis einschließlich 2016/2017 jedenfalls im Zeitpunkt der vorliegenden Entscheidung gemäß § 75 VwGO als Untätigkeitsklage zulässig. Der Beklagte hat die Anträge der Klägerin für diese Schuljahre bislang nicht

verbeschieden, sondern die Entscheidung im Hinblick auf das vorliegende Verfahren zurückgestellt (vgl. Senatsurt. v. 28. Februar 2017 - 2 A 54/15 - Rn. 13, 14).

16 2. Die Berufung ist unbegründet.

17 Rechtsgrundlage des von der Klägerin geltend gemachten Anspruchs auf staatliche Finanzhilfe ist § 13 des am 1. August 2015 in Kraft getretenen Sächsischen Gesetzes über Schulen in freier Trägerschaft vom 8. Juli 2015 (SächsGVBl. S. 202; SächsFrTr-SchulG). Das Gesetz findet auch auf Ansprüche für Schuljahre vor seinem Inkrafttreten Anwendung. Die Begründetheit einer - wie hier - Verpflichtungsklage beurteilt sich grundsätzlich nach der Sach- und Rechtslage in Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 23. Aufl. 2017, § 113 Rn. 117, 118). Hier gilt nichts anderes, so dass auf die mündliche Verhandlung im Berufungsverfahren abzustellen ist.

18 Nach § 13 Abs. 1 Satz 1 SächsFrTrSchulG erhalten Schulträger für ihre als Ersatzschulen genehmigten und betriebenen Schulen in freier Trägerschaft auf Antrag staatliche Finanzhilfe in Form von Zuschüssen des Landes, wobei der volle Zuschuss gemäß § 13 Abs. 3 Satz 1 SächsFrTrSchulG erstmals nach Ablauf einer dreijährigen Wartefrist gewährt wird. Diese Voraussetzungen erfüllt die von der Klägerin in O in freier Trägerschaft betriebene Mittelschule mit den Klassenstufen 5 und 6 in den verfahrensgegenständlichen Schuljahren nicht.

19 a) Die der Klägerin erteilte Genehmigung, ab dem Schuljahr 2009/2010 beginnend mit der Klassenstufe 5 eine Mittelschule am Schulstandort O zu errichten und zu betreiben, ist nach wie vor wirksam. Sie ist insbesondere nicht nach § 6 Satz 1 SächsFrTrSchulG erloschen. Danach erlischt die Genehmigung, wenn die Schule nicht binnen des Schuljahres, für welches die Genehmigung erteilt wurde, eröffnet und ab diesem Zeitpunkt durchgängig betrieben wird, der Betrieb aufgegeben oder die Schule ein Schuljahr lang ohne Zustimmung der Schulaufsichtsbehörde nicht betrieben wird. Dies ist hier indes nicht der Fall.

20

Die Klägerin hat die Mittelschule in O zu Beginn des Schuljahrs 2009/2010 eröffnet und zunächst die Klassenstufe 5 und im folgenden Schuljahr die Klassenstufe 6

eingrichtet. Mit diesen beiden Klassenstufen hat sie die Mittelschule seither in allen (verfahrensgegenständlichen) Schuljahren betrieben. Darin liegt ein durchgängiger Schulbetrieb im Sinn von § 6 Satz 1 SächsFrTrSchulG. Der Begriff „durchgängig“ meint die Schule als solche und nicht die diese Schule kennzeichnende Anzahl der Klassenstufen. Für einen durchgängigen Schulbetrieb ist daher nicht erforderlich, dass der Schulträger ab Aufnahme des Schulbetriebs fortlaufend mit jedem Schuljahr die jeweils nächsthöhere Klasse einrichtet, bei einer Mittelschule die Klassen 5 bis 10 (§ 6 Abs. 2 Satz 1 SächsSchulG). Daraus folgt, dass eine Schule auch dann durchgängig ordnungsgemäß betrieben wird, wenn einzelne Schulklassen - wie hier - überhaupt nicht oder in einzelnen Schuljahren nicht eingerichtet und betrieben werden (können). Die Schule selbst bleibt hiervon unberührt; sie besteht vielmehr auch in diesen Fällen weiter fort. Für dieses Begriffsverständnis spricht nicht nur, dass die in § 6 Satz 1 SächsFrTrSchulG geregelten beiden weiteren Erlöschenstatbestände ebenfalls an den Schulbetrieb anknüpfen - zum einen an die vollständige Aufgabe und zum anderen an die zeitweilige Aufgabe über ein Schuljahr ohne Zustimmung der Schulaufsichtsbehörde -, sondern auch die Gesetzesbegründung (LT-Drs. 6/1246 S. 17). Dort heißt es, dass mit der Neureglung von § 6 Satz 1 SächsFrTrSchulG ab dem 1. August 2015 der bisherige Wortlaut der ersten Variante „Die Genehmigung erlischt, wenn die Schule nicht binnen eines Jahres eröffnet ... wird“ so konkretisiert werden soll, dass „eine klare Abgrenzung der Varianten und eine eindeutigere Anwendung möglich sind“. Der Schulträger ist nunmehr nicht nur verpflichtet, die Schule in dem Schuljahr, ab dem die Genehmigung gilt, zu eröffnen, sondern auch dazu, die einmal eröffnete Schule ununterbrochen weiter zu betreiben; geschieht dies nicht, erlischt die Genehmigung, weil sie „verbraucht“ ist, und muss gegebenenfalls, etwa für das nachfolgende Schuljahr, neu beantragt und erteilt werden. Durch die Rechtsänderung wollte der Gesetzgeber in diesen Fällen für mehr Bestimmtheit und Rechtssicherheit bei der Anwendung der Tatbestandsvoraussetzungen für das kraft Gesetzes eintretende Erlöschen einer Ersatzschulgenehmigung sorgen.

- 21 An dieser Beurteilung ändert nichts, dass eine lediglich die Klassenstufen 5 und 6 umfassende Mittelschule nicht nach §§ 4 ff. SächsFrTrSchulG als Ersatzschule genehmigungsfähig wäre. Daraus folgt nicht, dass die Genehmigung für eine Mittelschule, die in dieser Weise betrieben wird, deshalb nach § 6 Satz 1 SächsFrTrSchulG von Gesetzes wegen erlischt. Vielmehr sind die

Genehmigungsvoraussetzungen entfallen, weil sich die tatsächlichen Umstände nachträglich geändert haben. Dem Weiterbetrieb der Schule ist in einem solchen Fall durch schulaufsichtliche Maßnahmen auf Grundlage von § 17 Abs. 1 SächsFrTrSchulG i. V. m. § 58 SächsSchulG oder durch den Widerruf der Ersatzschulgenehmigung nach § 1 SächsVwVfZG i. V. m. § 49 Abs. 2 VwVfG zu begegnen. Vom Grundsatz des Weiterbestehens einer Genehmigung, deren Voraussetzungen ganz oder teilweise entfallen sind, geht ersichtlich auch der Gesetzgeber aus. Nach § 13 Abs. 3 Satz 4 SächsFrTrSchulG verlängert sich die Wartezeit für die Gewährung staatlicher Finanzhilfe, wenn bis zum Ablauf der Wartefrist die Genehmigungsvoraussetzungen nicht durchgängig vorlagen oder der Schulbetrieb unterbrochen wurde, um den entsprechenden Zeitraum. Der vorübergehende Wegfall der Genehmigungsvoraussetzungen soll ebenso wenig wie die Unterbrechung des Schulbetriebs dazu führen, dass die Genehmigung unwirksam wird. Hierzu bedarf es vielmehr einer dahingehenden behördlichen Anordnung, die der Beklagte gegenüber der Klägerin indessen nicht erlassen hat.

- 22 b) Ein Anspruch der Klägerin auf staatliche Finanzhilfe für die Schüler der Klassenstufen 5 und 6 ihrer Mittelschule in O besteht in den verfahrensgegenständlichen Schuljahren gleichwohl nicht, weil die dreijährige Wartefrist des § 13 Abs. 4 Satz 1 SächsFrTrSchulG nicht abgelaufen ist.
- 23 Voraussetzung für die Gewährung staatlicher Finanzhilfe sind nach § 13 Abs. 1 Satz 1 SächsFrTrSchulG ein entsprechender Antrag der als Ersatzschule genehmigten Schule in freier Trägerschaft und nach § 13 Abs. 4 Satz 1 SächsFrTrSchulG der Ablauf der dort bestimmten dreijährigen Wartefrist. Eine Schule, die diese Bedingungen erfüllt, hat mithin Anspruch auf Zuschüsse in dem in § 14 SächsFrTrSchulG festgelegten Umfang. Eine einfachgesetzliche Regelung wie in § 13 Abs. 3 Satz 1 und 2 SächsFrTrSchulG, nach der einer Ersatzschule staatliche Zuschüsse erst nach Ablauf einer Wartefrist und zuvor in geringerem Umfang gewährt wird, ist verfassungsrechtlich im Grundsatz nicht zu beanstanden.
- 24 Art. 7 Abs. 4 GG gewährleistet das Recht, private Schulen zu errichten und sie vorbehaltlich staatlicher Genehmigung nach Maßgabe der Landesgesetze als Ersatz für öffentliche Schulen zu betreiben. Wegen der den Ersatzschulträgern in Art. 7 Abs. 4

Satz 2 bis 4 GG, Art. 102 Abs. 3 Satz 2 bis 4 SächsVerf auferlegten verfassungsrechtlichen Genehmigungserfordernisse, die ohne Hilfe des Staates auf Dauer nicht eingehalten werden können, muss der Staat Vorsorge dagegen treffen, dass das Grundrecht aus Art. 7 Abs. 4 Satz 1 GG, Art. 102 Abs. 3 Satz 1 SächsVerf praktisch kaum noch wahrgenommen werden kann. Mit dieser Schutz- und Förderpflicht sind Wartefristen grundsätzlich vereinbar. Sie haben den Zweck, den Einsatz öffentlicher Mittel an einen Erfolgsnachweis zu binden. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass bei einer neu gegründeten Schule nicht von vornherein absehbar ist, ob sie auf Dauer Bestand haben wird, das heißt den vorhandenen Schulen Schüler abgewinnen und sich pädagogisch bewähren wird (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9. März 1994, BVerfGE 90, 107, 117 ff; SächsVerfGH, Urt. v. 15. November 2013, SächsVBl. 2014, 83, 94).

25 Ausgehend davon ist jedenfalls die Normierung einer Wartefrist für eine Ersatzschule grundsätzlich verfassungsrechtlich gerechtfertigt. Dies gilt zumindest solange, wie sich die Wartefrist nicht als Sperre für die Errichtung neuer Schulen auswirkt. Anknüpfungspunkt für gesetzliche Regelungen zur Wartezeit ist nach der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung die Ersatzschule. Von deren hinreichend solider Existenz darf der Staat seine Finanzhilfe abhängig machen. Im Rahmen seiner Gestaltungsfreiheit darf der Landesgesetzgeber dabei auch berücksichtigen, dass öffentliche Mittel effektiv zu verwenden sind. Bei neu gegründeten Schulen ist nicht absehbar, ob sie dauerhaft bestehen werden, weil auf diese Frage im Genehmigungsverfahren nicht abgestellt wird. Jede neu gegründete Privatschule begibt sich in Konkurrenz zu vorhandenen öffentlichen und privaten Schulen. Ob es ihr gelingt, sich in diesem Umfeld zu bewähren, darf der Gesetzgeber eine Zeitlang abwarten, ehe er zur ständigen Förderung übergeht (vgl. BVerfG, Beschl. v. 9. März 1994 a. a. O.).

26 Für die S O - Umweltmodellschule (Mittelschule) der Klägerin gilt nichts anderes. Auch auf sie findet die Wartefristregelung des § 13 Abs. 3 Satz 1 SächsFrTrSchulG Anwendung. Wie ausgeführt, hat die Wartefrist den Zweck, den Einsatz öffentlicher Mittel an einen Erfolgsnachweis zu binden. Die Ersatzschule muss während der Wartefrist unter Beweis stellen, dass sie voraussichtlich dauerhaft bestehen, d. h. den vorhandenen Schulen Schüler abgewinnen und sich pädagogisch bewähren wird. Die

Annahme, dass der Schule dies gelingen wird, ist nach dem Willen des Landesgesetzgebers indessen nur gerechtfertigt, wenn die Schule die Genehmigungsvoraussetzungen über die gesamte Dauer der dreijährigen Wartefrist durchgängig erfüllt. Hierzu wird in der Gesetzesbegründung ausgeführt (LT-Drs. 6/1246 S. 20), dass in der Regel nach drei Jahren ununterbrochenen Betriebs unter Einhaltung der Genehmigungsvoraussetzungen davon auszugehen sein wird, dass die Schule oder der Bildungsgang dauerhaften Bestand haben wird. Erst dann lässt sich feststellen, dass eine neu gegründete Ersatzschule überwiegend wahrscheinlich nachhaltig sein wird. Dementsprechend bestimmt § 13 Satz 4 Satz 4 SächsFrTrSchulG, dass sich die Wartefrist um den Zeitraum verlängert, in dem bis zum Ablauf der Wartefrist die Genehmigungsvoraussetzungen der §§ 4 ff. SächsFrTrSchulG nicht vorlagen oder der Schulbetrieb unterbrochen war.

- 27 Nach diesen Maßstäben hat die dreijährige Wartefrist für ihre Mittelschule entgegen der Auffassung der Klägerin nicht mit Ablauf des Schuljahres 2011/2012 geendet. Die Genehmigungsvoraussetzungen für die Schule lagen während der Wartefrist deshalb nicht vor, weil die Klägerin offenkundig von vorherein bereits im Zeitpunkt der Erteilung der Genehmigung nicht die Absicht hatte, die Mittelschule entsprechend dieser Genehmigung zu errichten und zu betreiben. Unter dem 30. April 2009 hat sie dem Beklagten mitgeteilt, dass es in „der Hauptsache... bei dem Antrag auf Genehmigung einer Außenstelle der Mittelschule J am Standort O“ bleibe, hilfsweise „die Genehmigung einer Mittelschule mit den Klassenstufen 5 und 6, die jahrgangsübergreifenden Unterricht mit der Klassenstufe 4 der Grundschule in O haben wird“ sowie weiter hilfsweise „die Genehmigung einer vollständigen Mittelschule am Standort O ohne jahrgangsübergreifenden Unterricht mit der Klasse 4 der Grundschule O“ beantragt werde. Im Bescheid vom 27. Juli 2009 hat der Beklagte der Klägerin sodann antragsgemäß die „Genehmigung einer vollständigen Mittelschule am Standort O“ erteilt und die Genehmigungsanträge im Übrigen abgelehnt. Unter diesen Umständen konnte für die Klägerin kein Zweifel daran bestehen, dass mit der so genehmigten Ersatzschule eine den Vorgaben für öffentliche Mittelschulen (nunmehr Oberschulen) insofern entsprechende Schule gemeint ist, als sie die Klassenstufen 5 bis 10 umfasst. Davon geht letztlich die Klägerin selbst aus. Dies zeigt sich daran, dass sie mit Beginn des laufenden Schuljahrs 2017/2018 die Klassenstufe 7 eingerichtet und erklärt hat, in den folgenden Schuljahren die übrigen

Klassenstufen bis Klassenstufe 10 sukzessive einrichten zu wollen, und sich hierfür auf die bestandskräftige und, wie vorstehend dargelegt, nach wie vor wirksame Genehmigung des Beklagten vom 27. Juli 2009 beruft. Insofern liegt ihr Einwand, das Verwaltungsgericht begründe sein Urteil zu Unrecht damit, dass die implizite Bestimmung des Genehmigungsbescheids, wonach eine genehmigte Mittelschule nach ihrer Eröffnung kontinuierlich aufsteigende Klassen bilden müsse, nicht eingehalten worden sei, neben der Sache.

28 Die von der Klägerin in den Schuljahren 2009/2010 bis 2016/2017 in O betriebene Mittelschule ausschließlich mit den Klassenstufen 5 und 6 hat die dreijährige Wartefrist des § 13 Abs. 3 Satz 1 SächsFrTrSchulG für die Gewährung staatlicher Finanzhilfe nicht ausgelöst; diese ist daher bislang nicht abgelaufen. Dabei bliebe es auch dann, wenn mit der Klägerin davon auszugehen wäre, dass sie aufgrund des Genehmigungsbescheids nicht verpflichtet ist, nach Eröffnung der Schule sämtliche Klassenstufen fortlaufend einzurichten. Maßgebend ist, dass es der Klägerin von vornherein allein darum ging, an der Mittelschule in O lediglich die Klassenstufen 5 und 6 einzurichten, während die Schüler ab Klassenstufe 7 auf ihre Mittelschule zunächst nach J und später nach E wechseln sollten. Eine solche Mittelschule vermag den mit der Normierung einer Wartefrist verfolgten Zweck, den Einsatz öffentlicher Mittel an einen Erfolgsnachweis zu binden, nicht zu erfüllen. Die zu durchlaufende Wartefrist dient dazu festzustellen, ob sich die genehmigte Ersatzschule bewährt hat. Diese Feststellung lässt sich für eine sechsjährige die Klassenstufen 5 bis 10 umfassende Mittelschule, von denen nach der Intention der Klägerin als Schulträgerin dauerhaft nur die ersten beiden Klassenstufen eingerichtet werden sollen, indes nicht treffen. Diese Sachlage lässt sich, anders als die Klägerin meint, nicht mit den in der Berufungsbegründung angeführten Fällen des Ausfalls einzelner Klassenstufen wegen mangelnder Schülerzahlen oder des Auslaufens der Schule wegen Schließung oder Wegfalls des Ersatzschulstatus vergleichen. Sowohl der Ausfall einzelnen Klassenstufen als auch das Auslaufen einer Schule betrifft eine bereits als solche bestehende Ersatzschule oder Teile hiervon und nicht den von Anfang an „geplanten Abbruch“ der Einrichtung einer noch im Aufbau befindlichen Ersatzschule.

29 c) Einen Zuschussanspruch kann die Klägerin schließlich nicht aus dem im beim Senat anhängigen und ebenfalls am heutigen Tag verhandelten Verfahren 2 A 355/15

geltend gemachten Anspruch auf Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer Außenstelle ihrer Mittelschule in (nunmehr) E mit den Klassenstufen 5 und 6 am Standort O herleiten. Voraussetzung hierfür wäre, dass die Außenstelle nach § 4 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 SächsFrTrSchulG genehmigt worden wäre (§ 13 Abs. 1 Satz 1 und 2 SächsFrTrSchulG). Dies ist indes nicht der Fall. Der Beklagte hat eine solche Genehmigung mit Bescheid vom 27. Juli 2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 6. Januar 2010 abgelehnt; dabei ist es bis heute geblieben. Die Wartefrist des § 13 Abs. 3 Satz 1 und 3 SächsFrTrSchulG ist daher ebenfalls noch nicht abgelaufen. Zudem verfolgt die Klägerin ihren Genehmigungsantrag für die Außenstelle, wie vorstehend dargelegt, nicht mehr weiter und hat das Verfahren in der Hauptsache für erledigt erklärt.

- 30 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Da die Klägerin die Kosten des Verfahrens zu tragen hat, sind die Kosten ihres Bevollmächtigten im Vorverfahren nicht nach § 162 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 VwGO erstattungsfähig.
- 31 Die Revision ist nicht zuzulassen, da keiner der Gründe des § 132 Abs. 2 VwGO vorliegt.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über den elektronischen Rechtsverkehr, die elektronische Aktenführung, die elektronischen Register und das maschinelle Grundbuch in Sachsen (Sächsische E-Justizverordnung - SächsEJustizVO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. April 2014 (SächsGVBl. S. 291) in der jeweils geltenden Fassung einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Sächsischen E-Justizverordnung einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel

bezeichnet werden. In Rechtstreitigkeiten aus dem Beamtenverhältnis und Disziplinarrecht kann auch die Abweichung des Urteils von einer Entscheidung eines anderen Obergerichts vorgetragen werden, wenn es auf dieser Abweichung beruht, solange eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts in der Rechtsfrage nicht ergangen ist.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:
Grünberg

Hahn

Henke

Beschluss

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 89.400,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 52 Abs. 1+ GKG. Der Senat folgt der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts, gegen die die Beteiligten keine Einwände erhoben haben.
- 2 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Grünberg

Hahn

Henke

*Die Übereinstimmung der Abschrift
mit der Urschrift wird beglaubigt.*

Bautzen, den 07.11.2017

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht

Stock

Justizbeschäftigte