

Az.: 2 B 313/18
2 L 285/18

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des minderjährigen Kindes
vertreten durch die Eltern
sämtlich wohnhaft:

- Antragstellerin -
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Landesamt für Schule und Bildung
Standort Chemnitz
Annaberger Straße 119, 09120 Chemnitz

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

Aufnahme in die Oberschule im Schuljahr 2018/2019
Anträge nach § 80 Abs. 5 VwGO und § 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 31. August 2018

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 9. August 2018 - 2 L 285/18 - geändert.

Die aufschiebende Wirkung eines noch zu erhebenden Widerspruchs der Antragstellerin gegen den Bescheid des Schulleiters der D-Oberschule P vom 8. Mai 2018 wird wiederhergestellt.

Der Antragsgegner wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, die Antragstellerin vorläufig in eine Vorbereitungsklasse oder Vorbereitungsgruppe mit dem Fach Deutsch als Zweitsprache einer Oberschule in P im Schuljahr 2018/2019 aufzunehmen.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert wird unter Änderung der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts für beide Rechtszüge auf jeweils 7.500,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin hat Erfolg.
- 2 Mit dem angegriffenen Beschluss hat das Verwaltungsgericht den Antrag der Antragstellerin nach § 80 Abs. 5 VwGO auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung „des Widerspruchs gegen den am 27.02.2018 mündlich ausgesprochenen Schulausschluss“ ebenso abgelehnt, wie ihren Antrag nach § 123 VwGO, sie „bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung weiter in der D-Oberschule P zu beschulen“. Die dagegen mit der Beschwerde vorgetragenen Einwendungen, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, verhelfen der Beschwerde in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang zum Erfolg.

- 3 1. Der im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gestellte Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO ist dahingehend auszulegen (§ 122 Abs. 1 i. V. m. § 88 VwGO), dass die Antragstellerin die Aussetzung der vom Schulleiter der D-Oberschule im Bescheid vom 8. Mai 2018 angeordneten sofortigen Vollziehung „der am 27.02.2018 mündlich ausgesprochenen Rücknahme“ ihrer Aufnahme in die D-Oberschule begehrt. Der Schulleiter hat der Antragstellerin aufgrund der Anmeldung am 12. Februar 2018 „erlaubt“, die Schule ab dem 26. Februar 2018 zu besuchen. Damit hat er sie der Sache nach gemäß § 6 Abs. 2 und 4 Schulordnung Mittel- und Abendmittelschulen (SOMIA)/Schulordnung Ober- und Abendoberschulen (SOOSA) in die Schule aufgenommen. Soweit er die Aufnahme am 27. Februar 2018 gegenüber der Antragstellerin mündlich zurückgenommen hat, handelt es sich bei dieser Erklärung zwar um einen Verwaltungsakt (§ 1 SächsVwVfZG i. V. m. § 35, § 37 Abs. 2 VwVfG). Dessen Bekanntgabe an die Antragstellerin (statt an ihre Eltern als gesetzliche Vertreter) war indes fehlerhaft, weil die Antragstellerin seinerzeit 16 Jahre alt und somit beschränkt geschäftsfähig war (§ 106 BGB). Dies hat zur Folge, dass die Rücknahmeerklärung nicht wirksam geworden ist (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 17. Aufl., § 41 Rn. 23, 24, 29 und § 43 Rn. 35).
- 4 Der Mangel der Bekanntgabe wurde indessen durch die (formlose) Übersendung des vom Schulleiter erlassenen schriftlichen Rücknahmebescheids vom 8. Mai 2018 an die Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin gemäß § 41 Abs. 1 Satz 2 VwVfG geheilt. Gegen den Bescheid hat die Antragstellerin bislang zwar keinen Widerspruch erhoben. Auf den Widerspruch vom 5. April 2018 kommt es nicht an: Dieser ging „ins Leere“, weil zu diesem Zeitpunkt, wie dargelegt, ein wirksamer Bescheid nicht vorhanden war (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 24. Aufl. 2018, § 69 Rn. 3 und § 70 Rn. 6a). Der Bescheid vom 8. Mai 2018 ist gleichwohl nicht bestandskräftig geworden, weil er keine Rechtsmittelbelehrung enthält (§ 58 Abs. 1 VwGO); dies hat zur Folge, dass die Antragstellerin innerhalb der Jahresfrist des § 58 Abs. 2 VwGO Widerspruch einlegen kann.
- 5 Nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO kann das Gericht in den Fällen, in denen die Behörde nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO die sofortige Vollziehung anordnet, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise wiederherstellen. Maßstab der gerichtlichen Entscheidung ist eine Interessenabwägung unter Einbeziehung der

Erfolgsaussichten des in der Hauptsache eingelegten - hier: noch einzulegenden - Rechtsbehelfs. Gemessen daran erweist sich die Rücknahme der Aufnahme der Antragstellerin in die D-Oberschule bei der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage voraussichtlich als rechtswidrig. Zwar kann nach § 48 Abs. 1 Satz 1 VwVfG ein rechtswidriger Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder die Vergangenheit zurückgenommen werden. Diese Voraussetzungen liegen jedenfalls nicht deshalb vor, weil die Antragstellerin im Zeitpunkt der Aufnahmeentscheidung des Schulleiters nicht mehr vollzeitschulpflichtig gewesen wäre und aus diesem Grund nicht in eine Oberschule aufgenommen werden konnte; die damit begründete Rücknahme ist daher zumindest ermessensfehlerhaft.

- 6 Die Vollzeitschulpflicht dauert neun Schuljahre; sie gliedert sich in die Pflicht zum Besuch der Grundschule und einer weiterführenden allgemein bildenden Schule (§ 28 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 1. Halbsatz SächsSchulG). Der Senat lässt offen, ob hierauf der achtjährige Schulbesuch der Antragstellerin in Russland ganz oder teilweise anzurechnen ist. Selbst wenn hiervor - trotz Fehlens einer ausdrücklichen rechtlichen Regelung - auszugehen wäre, hat die Antragstellerin die neunjährige Vollzeitschulpflicht derzeit nicht erfüllt.

- 7 Ausweislich der Jahresinformation und des Abgangszeugnisses der Dr.- C-H-Oberschule P, jeweils vom 23. Juni 2017, hat die Antragstellerin im Schuljahr 2016/2017 „am Unterricht in Stufe DaZ 2“ in einer Klasse „DaZ“ teilgenommen. Für eine Anrechnung des Unterrichts im Fach Deutsch als Zweitsprache (DaZ) in einer an einer allgemein bildenden Schule - hier: einer Oberschule nach § 13 Abs. 3 SOMIA/SOOSA - für Schüler wie die Antragstellerin, deren Herkunftssprache nicht oder nicht ausschließlich Deutsch ist und deren Kenntnisse der deutschen Sprache für eine Teilnahme am Regelunterricht nicht ausreichen, eingerichteten Vorbereitungsklasse auf die Dauer der (Vollzeit-)Schulpflicht besteht indessen weder im Sächsischen Schulgesetz noch in den einzelnen Schulordnungen eine Rechtsgrundlage. Lediglich in den in § 29 Abs. 1, 2 und 3 SächsSchulG genannten Einzelfällen des Ruhens der Schulpflicht findet gemäß Absatz 4 der Vorschrift eine Anrechnung auf die Dauer der Schulpflicht statt. Hierzu gehört der Besuch einer

Vorbereitungsklasse/Vorbereitungsgruppe mit dem Fach Deutsch als Zweitsprache nicht, der daher auch nicht zum Ruhen der Schulpflicht führt. Daraus folgt, dass die Antragstellerin ihrer Vollzeitschulpflicht von neun Jahren bislang noch nicht genügt hat, auch nicht im Schuljahr 2016/2017 durch die Teilnahme am Unterricht in einer Vorbereitungsklasse mit Deutsch als Zweitsprache.

- 8 An dieser Beurteilung ändert nichts, dass die Fachlehrerkonferenz der H-Oberschule nach Mitteilung der Schulleiterin, so der Antragsgegner in einer E-Mail vom 8. August 2018 an das Verwaltungsgericht, beschlossen habe, dass „eine weitere Fortsetzung der Schullaufbahn“ der Antragstellerin „an der Oberschule nicht sinnvoll sei“. Dies habe die Fachlehrerkonferenz damit begründet, dass die Antragstellerin, die „zuletzt die deutsche Sprache in der Stufe DaZ 2 mit Teilintegration in den Fächern Mathematik, Englisch, Sport und Physik“ gelernt habe, noch nicht so weit gewesen sei, „voll in die regulären Klassen integriert zu werden“, und eine „Vollintegration in den regulären Unterricht“, gemeint ist wohl ab dem Schuljahr 2017/2018, nicht möglich sei. Auf diese Einschätzung kommt es indes nicht an. Die Entscheidung darüber, ob die Antragstellerin, wie auf dem Abgangszeugnis vermerkt, „nach Erfüllung der Vollzeitschulpflicht gemäß § 28 Abs. 1 Nr. 1 SchulG die Schulart Mittelschule - Hauptschulbildungsgang“ verlässt bzw. verlassen muss, unterliegt nicht der Beschlussfassung der Fachlehrerkonferenz. Die Voraussetzungen der Schulpflicht, ihr Inhalt, ihre Dauer und ihre Erfüllung sind in §§ 26 ff. SächsSchulG geregelt; eine Mitwirkung von Lehrerkonferenzen ist weder darin noch in den Schulordnungen vorgesehen. Es bleibt daher dabei, dass eine Anrechnung des Schuljahrs 2016/2017, in dem die Antragstellerin am Unterricht der Vorbereitungsklasse mit dem Fach Deutsch als Zweitsprache teilgenommen hat, auf die Erfüllung der Vollzeitschulpflicht mangels Rechtsgrundlage ausscheidet.

- 9 Darüber hinaus erscheint eine Anrechnung zudem deshalb zweifelhaft, weil der Unterricht nach dem Lehrplan für das Fach Deutsch als Zweitsprache, der in den ersten beiden Etappen in Vorbereitungsklassen/Vorbereitungsgruppen stattfindet, in erster Linie dem Ziel der Integration von Schülern mit einer anderen Herkunftssprache in eine allgemein bildende Schule dient. Durch die Vorbereitung auf den Gebrauch der deutschen Sprache auf bildungssprachlichem Kompetenzniveau soll der Übergang dieser Schüler in die Regelklassen schrittweise erreicht werden; die vollständige

Integration in eine Regelklasse erfolgt dabei in der dritten Etappe. Unter diesen Umständen ist fraglich, ob in den Vorbereitungsklassen überhaupt Unterricht im eigentlichen Sinne erteilt wird, die Schüler nicht stattdessen vielmehr, auch durch Teilintegration in ausgewählten Fächern, befähigt werden sollen, möglichst rasch am Regelunterricht teilzunehmen. Dafür spricht auch, dass eine Benotung erst nach dem Wechsel in eine Regelklasse erfolgt.

- 10 2. Die Antragstellerin hat auch einen Anordnungsanspruch auf ihre vorläufige Aufnahme in eine Vorbereitungsklasse/Vorbereitungsgruppe mit dem Fach Deutsch als Zweitsprache einer Oberschule in P im Schuljahr 2018/2019 glaubhaft gemacht.
- 11 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).
- 12 Die Antragstellerin ist, wie vorstehend (zu 1.) dargelegt, nach wie vor schulpflichtig. Allerdings kann sie nicht verlangen, in die D-Oberschule aufgenommen zu werden. Der Schulleiter hat der Antragstellerin am 12. Februar 2018 erlaubt, die Schule nach den Ferien zu besuchen, weil er an diesem Tag an der H-Oberschule niemand erreichen konnte, um die Behauptung der Antragstellerin, sie wolle von dieser Schule an die D-Oberschule wechseln, zu überprüfen. Insofern hat der Schulleiter mit der Aufnahme erkennbar allenfalls eine Regelung für die Dauer des zweiten Schulhalbjahrs 2017/2018 getroffen. Das Schuljahr 2017/2018 ist indessen zwischenzeitlich beendet. Der vorliegende Rechtsschutzantrag betrifft mithin das Schuljahr 2018/2019, für das die Antragstellerin nur noch ihre vorläufige Aufnahme an einer der Oberschulen in P geltend machen kann. Im Hinblick darauf, dass die Antragstellerin nach dem Vortrag des Antragsgegners und der Einschätzung der Fachlehrerkonferenz der H-Oberschule aufgrund ihres damaligen Leistungsstands zu Beginn des Schuljahrs 2017/2018 nicht in eine Regelklasse hätte wechseln können, hält es der Senat für geboten, den Antragsgegner zu verpflichten, sie (vorläufig) in eine Vorbereitungsklasse/Vorbereitungsgruppe mit dem Fach Deutsch als

Zweitsprache einer Oberschule aufzunehmen. Hierfür besteht auch ein Anordnungsgrund, weil die Entscheidung in der Hauptsache zu spät käme, um der Antragstellerin eine Aufnahme im Schuljahr 2018/2019 zu ermöglichen. Dies rechtfertigt ausnahmsweise die Vorwegnahme der Hauptsache.

- 13 Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO. Dem Antragsgegner sind die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen insgesamt aufzuerlegen, weil die Antragstellerin mit ihren Anträgen auf Aussetzung der Vollziehung des Rücknahmebescheids und auf vorläufige Aufnahme in die D-Oberschule, an deren Fassung der Senat nicht gebunden ist, lediglich in geringem Umfang unterlegen ist.
- 14 Die Festsetzung des Streitwerts und Änderung der Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts beruhen auf § 63 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3, § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1 und 2, § 52 Abs. 2 GKG. Der sich danach ergebende Auffangwert von 5.000,00 € ist zu halbieren, weil die Aussetzung der Vollziehung des angegriffenen Bescheids lediglich vorläufigen Charakter hat und die Entscheidung in der Hauptsache nicht vorwegnimmt. Für den gegenüber dem Aussetzungsantrag selbständigen, auf die vorläufige Aufnahme der Antragstellerin in die Oberschule gerichteten Antrag nach § 123 VwGO (§ 39 Abs. 1 GKG) verbleibt es beim Auffangwert (vgl. Senatsbeschl. v. 14. November 2014 - 2 B 229/14 -, juris Rn. 18; Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013, SächsVBl. 2014, Sonderbeilage Heft 1).
- 15 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

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

Bautzen, den 07.09.2018

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht

Model

Justizbeschäftigte