

Az.: 2 B 27/21
7 L 41/21



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Antragsteller -
- Beschwerdegegner -

gegen

die Universität

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdeführerin -

wegen

Durchführung von Klausuren im Grundlagenfach Verfassungsgeschichte;
Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz
hier: Beschwerde

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

am 4. Februar 2021

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 2. Februar 2021 - 7 L 41/21 - mit Ausnahme der Streitwertfestsetzung geändert.

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

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

Gründe

- 1 Die zulässige Beschwerde der Antragsgegnerin hat in der Sache Erfolg.
- 2 1. Der Antragsteller, Hochschullehrer bei der Antragsgegnerin, begehrt die Verpflichtung der Antragsgegnerin, die Durchführung der Aufsichtsklausur im von ihm gelehrten Grundlagenfach Verfassungsgeschichte am 5. Februar 2021 mit 16 angemeldeten Teilnehmern in ihren Räumen zu gewährleisten. Er wendet sich damit gegen den Beschluss des Fakultätsrates der Juristenfakultät vom 20. Januar 2021, gemäß § 7a der maßgeblichen Prüfungsordnung alle Klausuren für den Erwerb eines Grundlagenscheins im Wintersemester 2020/2021 durch sogenannte Ersatzleistungskontrollen zu ersetzen.
- 3 Das Verwaltungsgericht hat dem am 26. Januar 2021 gestellten Eilantrag mit Beschluss vom 2. Februar 2021 stattgegeben. Der Anspruch des Antragstellers auf Durchführung der Prüfung in der von ihm präferierten Weise als Präsenzklausur ergebe sich aus seiner nach Art. 5 Abs. 3 GG, Art. 21 Satz 1 SächsVerf sowie § 4 SächsHSFG garantierten Lehrfreiheit, die auch die Prüfung umfasse und sich als Leistungsgrundrecht erweise. In diese werde durch die Untersagung von Präsenzprüfungen im Hygienekonzept der Antragsgegnerin und im Beschluss des

Fakultätsrates zu Ersatzleistungskontrollen eingegriffen, ohne dass eine Rechtfertigung vorliege. Die nach § 7a PrüfO erforderliche Voraussetzung einer rechtlichen oder tatsächlichen Undurchführbarkeit der Klausur sei nicht gegeben. Der Klausur stehe weder die aktuelle Sächsische Corona-Schutz-Verordnung noch die Allgemeinverfügung zum Vollzug des Infektionsschutzgesetzes des Sächsischen Sozialministeriums vom 28. Januar 2021 entgegen. Das Hygienekonzept der Antragsgegnerin sei, soweit es Präsenzprüfungen verbiete, nicht mit höherrangigem Recht vereinbar. Die Vorwegnahme der Hauptsache sei gerechtfertigt, um einen anders nicht abwendbaren Nachteil des Antragstellers zu vermeiden.

- 4 Mit ihrer am 2. Februar 2021 erhobenen Beschwerde macht die Antragsgegnerin geltend, es fehle ein Eingriff in den Schutzbereich des Grundrechts aus Art. 5 Abs. 3 GG, weil der Kernbereich der Prüfungsfreiheit, die inhaltliche und methodische Freiheit hinsichtlich der Auswahl des Prüfungsstoffs und der Bewertung, nicht betroffen sei. Selbst wenn man dies anders sehen wolle, sei der Eingriff jedenfalls gerechtfertigt. Es lägen tatsächliche und rechtliche Hindernisse für die Durchführung der Klausur als Präsenzveranstaltung vor. Das Hygienekonzept der Antragsgegnerin sei mit höherrangigem Recht vereinbar. Es handele sich bei der betreffenden Klausur auch nicht um eine unaufschiebbare Prüfung i. S. der Sächsischen Corona-Schutz-Verordnung.
- 5 Der Antragsteller ist der Beschwerde unter Auseinandersetzung mit dem Beschwerdevorbringen entgegengetreten; es wird insoweit auf den eingereichten Schriftsatz verwiesen.
- 6 2. Die Beschwerde der Antragsgegnerin hat Erfolg. Die von ihr dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen zur Änderung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung. Nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen aber auch ausreichenden summarischen Prüfung hat der Antragsteller keinen Anspruch auf die begehrte Gewährleistung der Durchführung der für den 5. Februar 2021 vorgesehenen Klausur als Präsenzklausur.

7 Nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. 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). Läuft die Regelung rechtlich oder faktisch auf eine Vorwegnahme der Hauptsache hinaus, kann sie grundsätzlich nur ergehen, wenn der Antragsteller in der Hauptsache zumindest überwiegende Erfolgsaussichten hat und schlechthin unzumutbaren, anders nicht abwendbaren Nachteilen ausgesetzt wäre, wenn er auf den rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens verwiesen würde (st. Rspr. des Senats; vgl. Beschl. v. 14. September 2017 - 2 B 187/17 -, juris und v. 26. Mai 2016 - 2 B 308/15 -, juris, jeweils Rn. 11 m. w. N.; Finkelnburg/Dombert/Külpmann, Vorläufiger Rechtsschutz im Verwaltungsstreitverfahren, 6. Aufl., Rn. 190). Davon ist hier indes nicht auszugehen.

8 a) Ein Anordnungsanspruch ergibt sich nicht aus § 4 SächsHSFG. Hiernach gewährleisten der Freistaat Sachsen und die Hochschulen im Rahmen ihrer Aufgaben, dass die Freiheit von Kunst und Wissenschaft sowie von Forschung und Lehre nach Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG und Art. 21 Satz 1 SächsVerf sowie die Freiheit des Studiums für die Mitglieder und Angehörigen der Hochschule gewährt werden (Satz 1). Die Freiheit der Lehre (Satz 3) umfasst im Rahmen der Lehraufgaben insbesondere die Abhaltung von Lehrveranstaltungen und deren inhaltliche und methodische Gestaltung sowie das Recht auf Äußerung von wissenschaftlichen und künstlerischen Lehrmeinungen. § 4 SächsHSFG legt damit seiner Definition den Begriff der Lehrfreiheit des Art. 5 Abs. 3 GG zugrunde. Diese schützt als selbständige Teilgarantie den Inhalt, den Ablauf und die freie Wahl der methodischen Ansätze in den Lehrveranstaltungen. Von der Lehrfreiheit umfasst sind die Auswahl der wissenschaftlich behandelten Fragen, die vertretenen Auffassungen sowie der gewählte Weg der Erkenntnisvermittlung, aber auch ganz allgemein die Ausgestaltung der Lehrveranstaltung einschließlich der Entscheidung, wieviel Raum offenem Diskurs belassen wird. Sie ist nicht an eine bestimmte Form gebunden (vgl. Gärditz, in Maunz/Dürig, Grundgesetz, Stand April 2020, Art. 5 Abs. 3 Rn. 116 m. w. N.). Die so verstandene von § 4 SächsHSFG gewährleistete Lehrfreiheit der Lehrenden bezieht

sich damit maßgeblich auf die inhaltliche und methodische Gestaltung der Lehrveranstaltungen. Hiervon umfasst sein dürfte - ohne gesonderte Erwähnung - auch die inhaltliche und methodische Gestaltung einer im Rahmen der Lehrveranstaltung zu erbringenden Prüfung, also die Auswahl des zu prüfenden Stoffs, die hierzu verwendeten Aufgabenstellungen und die Bewertung.

- 9 Von der Lehrfreiheit der Lehrenden zu unterscheiden ist indes die Lehrfreiheit der Hochschule selbst und ihrer organisatorischen Gliederungen - Fakultäten und Fachbereiche -, die ihrerseits Träger des Grundrechts aus Art. 5 Abs. 3 GG sind und damit Grundrechtsschutz gegenüber dem Staat genießen (vgl. Jarass/Pieroth, GG, 16. Aufl., Art. 5 Rn. 140 m. w. N.). Zur Lehre zählen insoweit auch die Festlegung und Durchführung von Studien- und Prüfungsordnungen (vgl. Gärditz, a. a. O. Rn. 120 unter Verweis auf BVerfGE 79, 1 (123)). Die Gestaltung der Studieninhalte mittels Studienordnungen durch die Fakultäten ist daher von der Lehrfreiheit (der Hochschule) nach Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützt (vgl. BVerfG, Kammerbeschl. v. 26. Juni 2015, NVwZ 2015, 1444 Rn. 18 f.). So steht der Hochschule im Rahmen ihrer akademischen Selbstverwaltung die Satzungsautonomie zu, die auch die Befugnis umfasst, Prüfungsordnungen zu erlassen. Gegenstand der so verstandenen Lehrfreiheit ist damit auch die Festlegung der organisatorischen und prozeduralen Modalitäten der Durchführung von Prüfungen, wie dies vorliegend durch die Einfügung von § 7a in die Prüfungsordnung und den nachfolgenden Fakultätsratsbeschluss zur Einführung von Ersatzleistungskontrollen erfolgt ist. Hieraus folgt, worauf auch die Vorgabe „im Rahmen der zu erfüllenden Lehraufgaben“ in § 4 SächsHSG hinweist, dass die Lehrfreiheit des Lehrenden beschränkt ist, weil die Hochschule ihren Lehrauftrag aus § 15 SächsHSFG zu verwirklichen hat, indem sie Studienordnungen und Prüfungsordnungen in Lehrangebote umsetzt (vgl. Nolden/Rottmann/Brinktrine/Kurz, Sächsisches Hochschulgesetz, 2011, S. 15).
- 10 Unter Zugrundelegung der Unterscheidung der Gegenstände der Lehrfreiheit nach den verschiedenen Grundrechtsträgern handelt es sich bei der streitgegenständlichen Vorgabe zur Einführung von online-Ersatzleistungskontrollen um eine von der Antragsgegnerin bzw. der zuständigen Fakultät im Rahmen ihrer Satzungsautonomie erlassene Regelung. Diese betrifft ausweislich der in § 7a PrüfO im Einzelnen getroffenen Festlegungen ausschließlich die Organisation und das Verfahren der als

Ersatzleistungskontrollen durchzuführenden digitalen Fernprüfungen, trifft indes keine inhaltlichen oder methodischen Festlegungen zu der ersatzweise online durchzuführenden Prüfung. Entsprechendes gilt für den auf dieser Rechtsgrundlage erlassenen Fakultätsratsbeschluss. Ein Eingriff in den Schutzbereich des Grundrechts nach Art. 5 Abs. 3 GG des Antragstellers liegt damit nicht vor. Ein Anspruch auf Gewährleistung nach § 4 SächsHSFG scheidet als Rechtsgrundlage für die begehrte Anordnung aus.

11 b) Selbständig tragend steht dem Erlass der einstweiligen Anordnung das prinzipielle Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache im Verfahren nach § 123 VwGO entgegen.

12 Ein Antrag ist auf eine Vorwegnahme der Hauptsache im Rechtssinn gerichtet, wenn das Rechtsschutzziel des Anordnungsverfahrens mit dem des Klageverfahrens übereinstimmt, also bereits das einstweilige Rechtsschutzverfahren die Rechtsposition vermitteln soll, die der Antragsteller in der Hauptsache anstrebt. Ob dies der Fall ist, ist durch einen Vergleich der in beiden Verfahren verfolgten Sachanträge zu ermitteln. Der Antragsteller will eine Vorwegnahme der Hauptsache erreichen, wenn und soweit die im Anordnungsverfahren erstrebte Regelung in Inhalt und Wirkung der Entscheidung im Hauptsacheverfahren entspricht. Dabei wird die Hauptsache endgültig vorweggenommen, wenn Anordnungs- und Klageantrag übereinstimmen und die erlassene Regelung nicht unter dem Vorbehalt des Ausgangs des Klageverfahrens steht. Eine in diesem Sinne endgültige Vorwegnahme liegt vor, wenn die begehrte Anordnung ganz oder teilweise vollzogen werden soll, bevor es zu einer Entscheidung in der Hauptsache kommt und sich die Vollzugsfolgen nicht mehr rückgängig machen lassen. Mit der Vollziehung erlangt der Antragsteller einen Vorteil, der nicht nur tatsächlich, sondern auch rechtlich nicht mehr geändert werden kann (vgl. Finkelnburg/Dombert/Külpmann a. a. O., Rn. 175, 176, 177).

13 So liegt es hier: Die vom Antragsteller begehrte einstweilige Regelung, die Antragsgegnerin zur Gewährleistung der Durchführung der Präsenzklausur am 5. Februar 2021 zu verpflichten, würde sich mit ihrem Vollzug erschöpfen. Der Antragsteller wäre nicht nur tatsächlich, sondern aufgrund der gerichtlichen Anordnung auch rechtlich so gestellt, als ob er mit der Klage obsiegt hätte. Durch die Durchführung der Klausur anstelle der online-Ersatzleistungskontrolle würden

„vollendete Tatsachen“ geschaffen, die auch dann nicht mehr rückgängig gemacht werden könnten, wenn der Antragsteller im Klageverfahren unterliegen würde. Dies folgt daraus, dass sich die einstweilige Anordnung auf ein termingebundenes Ereignis bezieht, dessen Durchführung begehrt wird. Damit stünde die einstweilige Anordnung nicht (mehr) unter dem Vorbehalt des Ausgangs des Hauptsacheverfahrens, sondern hätte die gleiche Rechtswirkung wie eine Hauptsacheentscheidung.

14 Das grundsätzliche Vorwegnahmeverbot im Verfahren der einstweiligen Anordnung gilt indessen nicht uneingeschränkt. Die Vorwegnahme der Hauptsache ist gerechtfertigt, wenn der Antragsteller des einstweiligen Anordnungsverfahrens auf sie angewiesen ist, um den durch Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG, Art. 38 Satz 1 SächsVerf verbürgten effektiven Rechtsschutz zu erlangen. Die Gerichte sind daher verpflichtet, eine einstweilige Anordnung zu erlassen, wenn diese erforderlich ist, weil dem Antragsteller andernfalls unzumutbar schwere, anders nicht abwendbare Nachteile drohen, wenn er auf das Hauptsacheverfahren verwiesen würde (vgl. NdsOVG, Beschl. v. 8. Oktober 2003, NVwZ-RR 2004, 258, 259; Finkelnburg/Dombert/Külpmann a. a. O., Rn. 193). Eine Vorwegnahme der Hauptsache ist mit Blick auf die voraussichtliche Dauer des Hauptsacheverfahrens etwa dann notwendig, wenn die soziale, berufliche oder wirtschaftliche Existenzgrundlage des Antragstellers gefährdet wäre.

15 Derartige Umstände hat der Antragsteller nicht dargetan. Soweit er auf mittelbare Nachteile der Klausurteilnehmer verweist, können diese einen eigenen Nachteil nicht begründen. Dass und welche auf seine Person bezogenen Nachteile der Antragsteller erleiden könnte, wenn die Abschlussprüfung im Grundlagenfach Verfassungsgeschichte durch eine online-Ersatzleistungskontrolle ersetzt wird, ist auch sonst nicht ersichtlich. Zwar ist die Klausur/Leistungskontrolle am 5. Februar 2021 ein termingebundenes Ereignis, so dass eine hierauf bezogene einstweilige Regelung mit Ablauf dieses Tages gegenstandslos ist. Rechtsschutz in der Hauptsache, etwa durch eine „nachträgliche Feststellungsklage“, käme zu spät, um die Durchführung der Klausur als Präsenzveranstaltung zu erreichen. Indessen vermag der hierdurch eingetretene Rechtsverlust als solcher einen für den Antragsteller unzumutbaren Nachteil nicht zu begründen. Dies ergibt sich insbesondere nicht aus seiner Auffassung, er habe die Veranstaltung „Verfassungsgeschichte“ inhaltlich und

methodisch auf eine Präsenzklausur zugeschnitten, dieses Lehrkonzept werde durch eine Online-Ersatzleistungs-kontrolle nachträglich entwertet. Der Antragsteller hat mit seiner Lehrveranstaltung und dem dort gewählten Konzept gerade von seiner Lehrfreiheit Gebrauch gemacht, in die nicht nachträglich eingegriffen werden kann. Zudem war es ihm unbenommen, ein anderes Konzept zu wählen, um die Studierenden für den Fall einer angesichts des Pandemiegeschehens möglicherweise eintretenden Verhinderung der Präsenzklausur vorzubereiten. Ein irreversibler Verlust im Bereich der Lehrfreiheit des Antragstellers ist nach alledem für den Senat nicht ersichtlich.

- 16 Hinzu kommt, dass der Senat auf Grundlage der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage nicht davon ausgehen kann, dass der Antragsteller im Hauptsacheverfahren zumindest überwiegende Erfolgsaussichten hätte, wie oben unter a) dargelegt.
- 17 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.
- 18 Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1 Satz 1 und 2, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 1 und 2 GKG. Sie folgt der zutreffenden Festsetzung des Verwaltungsgerichts, gegen die sich die Beteiligten nicht gewandt haben.
- 19 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Hahn

Henke

Nagel