

Az.: 2 B 325/21
7 L 359/21



**SÄCHSISCHES
OBERVERWALTUNGSGERICHT
Beschluss**

In der Verwaltungsrechtssache

des
sämtlich wohnhaft:

- Antragsteller -
- Beschwerdegegner -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Landesamt für Schule und Bildung
Standort Leipzig
Nonnenstraße 17 A, 04229 Leipzig

- Antragsgegner -
- Beschwerdeführer -

wegen

Aufnahme in die Klassenstufe 5 der Oberschule Regis-Breitening im Schuljahr 2021/2022;
Antrag nach § 123 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 31. August 2021

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 12. August 2021 - 7 L 359/21 - wird zurückgewiesen.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

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

Gründe

- 1 Die Beschwerde des Antragsgegners hat keinen Erfolg. Mit dem angegriffenen Beschluss hat das Verwaltungsgericht dem Antrag der Antragsteller, den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO zu verpflichten, den Antragsteller zu 1. vorläufig in die Klassenstufe 5 der Oberschule Regis-Breitingen im Schuljahr 2021/2022 aufzunehmen, entsprochen. Die mit der Beschwerde dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO grundsätzlich beschränkt ist, führen nicht zu einer Änderung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung.
- 2 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).
- 3 Gemäß § 6 Abs. 4 Schulordnung Ober- und Abendoberschulen (SOOSA) entscheidet der Schulleiter über die Aufnahme an seiner Oberschule angemeldeter Schüler im Rahmen der verfügbaren Ausbildungsplätze. Bei deren Ermittlung ist nach ständiger Rechtsprechung des Senats (Beschl. v. 8. Dezember 2018 - 2 B 316/18 -, Beschl. v. 8. Januar 2013 - 2 B 336/12 - und Beschl. v. 29. September 2014 - 2 B 189/14 -, alle juris; Beschl. v. 14. Januar 2015, SächsVBl. 2015, 189, 190 Rn. 6; Beschl. v. 8. Februar 2016, NVwZ-RR 2016, 462 Rn. 9; Beschl. v. 19. August 2020 - 2 B 270/20 -, juris Rn. 3 und Beschl. v. 28. August 2020 - 2 B 281/20 -, juris Rn. 4) von den in § 4a

Abs. 2 und 3 SächsSchulG genannten Kriterien, insbesondere der dort festgelegten Klassenobergrenze und Zügigkeit, auszugehen. Übersteigt die Zahl der Aufnahmeanträge die so ermittelte Kapazität der Schule, muss, wenn Gesetz- und Verordnungsgeber weder im Sächsischen 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 die zeitliche Dauer und die Länge des Schulwegs, die Berücksichtigung des Umstands, dass bereits ein oder mehrere Geschwister des Aufnahmebewerbers an der Schule unterrichtet werden, sowie das Zufallsprinzip (vgl. Senatsbeschl. v. 8. Dezember 2008 - 2 B 316/08 - und v. 24. September 2014 - 2 B 189/14 -, beide juris). Die Entscheidung über die angewandten Kriterien liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Schulleiters. Ein Anspruch auf Aufnahme in eine bestimmte Schule besteht nicht (vgl. Senatsbeschl. v. 14. Januar 2015 a. a. O.).

- 4 Gemessen daran verletzt das von der Schulleiterin der Oberschule Regis-Breitingen, deren Eingangsklasse 5 im Schuljahr 2021/2022 zweizügig geführt wird, auf der Grundlage von - nach Abzug von drei Ausbildungsplätzen für Wiederholer (vgl. Senatsbeschl. v. 18. August 2012 - 2 B 270/12 -, juris Rn. 9) und eines Gewichtungszuschlags nach § 2 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und 3 SächsKlassBVO von insgesamt 11,5, gerundet 12 Plätzen, für eine Schülerin mit sonderpädagogischem Förderbedarf im Förderschwerpunkt Lernen von 1,0 und sieben Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf im Förderschwerpunkt emotionale und soziale Entwicklung von 1,5 je Schüler - 41 Plätzen, denen 51 Anmeldungen gegenüberstanden, durchgeführte Auswahlverfahren den Anspruch der Antragsteller auf eine ermessens- und verfahrensfehlerfreie Auswahlentscheidung nach Maßgabe der vorstehend genannten Abwägungskriterien.
- 5 a) In einem, so der Antragsgegner, „im Anmeldezeitraum im Eingangsbereich der Schule“ öffentlich zugänglichen Aushang hat die Schulleiterin die „Auswahlkriterien bei Kapazitätsüberschreitung“ bekannt gegeben. Aufgrund des an zweiter Stelle genannten und nach ständiger Rechtsprechung des Senats sachgerechten Kriteriums „vorhandene Geschwisterkinder in der Schule“ (vgl. Beschl. v. 28. August 2020 - 2 B 281/20 -, juris Rn. 10 m. w. N. zur Rspr. des Senats) hat die Schulleiterin sieben Bewerber sowie aufgrund des im Aushang nicht genannten, aber nach Aktenlage tatsächlich angewandten Kriteriums „Härtefälle (L-Kinder)“ die Schülerin M S aufgenommen. Ob der bei dieser Bewerberin bestehende sonderpädagogische

Förderbedarf im Förderschwerpunkt Lernen einen Härtefall im vorstehenden Sinne begründet, ist weder dargelegt noch ersichtlich und vor dem Hintergrund der in § 2 SächsKlass-BVO bei der Klassenbildung hinsichtlich der Klassenobergrenze vorgesehenen Gewichtungszuschläge für inklusiv unterrichtete Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf zweifelhaft. Einer abschließenden Entscheidung dieser Frage durch den Senat bedarf es indes nicht, weil die Bewerberin M S in Regis-Breitungen wohnt und deshalb - ebenso wie alle anderen in Regis-Breitungen einschließlich Orts-teilen wohnenden Bewerber - nach dem im Aushang an erster Stelle aufgeführten rechtmäßigen (s. nachfolgend lit. c) Kriterium „Schüler der Stadt Regis mit Ortsteilen“ aufgenommen worden wäre. Hieraus folgt, dass, selbst wenn davon auszugehen wäre, dass kein Härtefall vorliegt, sich dieser Fehler nicht zu Lasten der Antragsteller ausgewirkt hätte.

- 6 b) Das Kriterium „Schüler der Stadt Regis mit Ortsteilen“ ist sachgerecht. Wie der Senat entschieden hat (Beschl. v. 28. August 2020 - 2 B 281/20 -, juris Rn. 11 ff.), bietet die Länge des Schulwegs ebenso wie die zeitliche Dauer des Schulwegs einen sachlichen Anknüpfungspunkt bei der Auswahl der in eine Schule aufzunehmenden Bewerber. Beide Kriterien stehen, wie vorstehend dargelegt, im pflichtgemäßen Ermessen der Schulleiterin/des Schulleiters. Von daher beschränkt sich die gerichtliche Prüfung darauf, ob für das gewählte Kriterium ein am Maßstab des Gleichheitssatzes sachlicher Grund besteht. Daran fehlt es nur dann, wenn das Kriterium offensichtlich sachwidrig ist; nur in diesem Fall erweist sich die in Anwendung dieses Kriteriums ergangene Auswahlentscheidung als ermessensfehlerhaft. Dies trifft auf das von der Schulleiterin herangezogene Auswahlkriterium „Schüler der Stadt Regis mit Ortsteilen“ nicht zu. Zwar wird keine konkrete nach Metern oder Kilometern bemessene Wegstrecke oder kein nach Minuten bemessener Zeitaufwand für die Wegstrecke zwischen Wohnung und Oberschule genannt. Aus Vereinfachungsgründen hat die Schulleiterin vielmehr auf die Gemeinde, die Stadt Regis-Breitungen als solche einschließlich ihrer Ortsteile, abgestellt. Dies begegnet indes keinen rechtlichen Bedenken, weil jedenfalls für in Regis-Breitungen wohnhafte Aufnahmebewerber die Vermutung gerechtfertigt ist, dass die Oberschule Regis-Breitungen als einzige Oberschule der Gemeinde die für sie nächstgelegene und am besten zu erreichende Oberschule ist.
- 7 c) Die Auswahlentscheidung der Schulleiterin ist indessen rechtswidrig, soweit sie auf dem an letzter Stelle genannten Kriterium „Schulwege zu möglichen anderen Oberschulen“ beruht. Die Schulleiterin hat insgesamt zehn Bewerber abgelehnt, davon acht Bewerber mit Wohnort Borna sowie den in N, Ortsteil L, wohnhaften Antragsteller

zu 1. und einen weiteren in N, Ortsteil K, wohnhaften Bewerber (Sohn der Antragstellerin im beim Senat anhängigen Parallelverfahren 2 B 324/21). Andererseits hat die Schulleiterin von den insgesamt 19 angemeldeten Schülern aus N einschließlich Ortsteilen zwei Schüler vorab nach dem Kriterium Geschwisterkinder und 15 weitere Schüler aufgenommen. Nach welchem Aufnahmekriterium/welchen Aufnahmekriterien sie hierbei hinsichtlich der letztgenannten 15 Schüler verfahren ist, ist nicht ansatzweise ersichtlich und erschließt sich dem Senat auch sonst nicht. Sollte sie sich, was naheliegt, auf das Kriterium „Schulwege zu möglichen anderen Oberschulen“ gestützt haben, ist nicht nachvollziehbar, weshalb sie etwa die Schülerin N L, die in N, Ortsteil L, E Straße 6 wohnt, aufgenommen hat, den Antragsteller zu 1., der in der E Straße 4 wohnt, hingegen nicht. Ausweislich der Verwaltungsvorgänge waren „Kriterien für die Ablehnung: aufnahmefähige Schule befindet sich im Wohnort des Kindes, 2./3.-Wunsch der Eltern“; zum Antragsteller zu 1. heißt es „kein Zweitwunsch; Schulweg ist zumutbar“. Abgesehen davon, dass sich diese Begründung im Ablehnungsbescheid vom 11. Juni 2021 nicht findet, ist in keiner Weise verständlich, weshalb der im Nachbarhaus wohnenden Schülerin N L der Schulweg zur D Oberschule in Borna, an die die Schulleiterin die Antragsteller verwiesen hat, nicht ebenfalls zumutbar sein soll, zumal ihre Eltern die Oberschule in Borna im Aufnahmeantrag selbst ausdrücklich als Zweitwunschscheule angegeben haben.

- 8 Hinzu kommt, dass sich die von der Schulleiterin letztlich vorgenommene Anwendung und Auslegung des Kriteriums „Schulwege zu möglichen anderen Oberschulen“ danach, ob sich im Wohnort eine aufnahmefähige Schule befindet, nach dem Zweit-/Drittwunsch der Eltern oder der fehlenden Nennung eines Zweitwunsches, nach der Zumutbarkeit des Schulwegs zu einer anderen Oberschule sowie gemäß dem Ablehnungsbescheid nach der „Länge des Schulweges in m oder der Dauer des Schulweges in min“, dem den Eltern im Aushang mitgeteilten Wortlaut und Inhalt des Kriteriums nicht mit der gebotenen Eindeutigkeit und Klarheit entnehmen lässt. Bei der von der Schulleiterin nach in ihrem Ermessen stehenden Kriterien zu treffenden Entscheidung über die Aufnahme von Schülern in eine weiterführende Schule erfordert der Grundsatz des fairen Verfahrens, dass die Schulleiterin die Auswahlkriterien mitteilt (vgl. Senatsbeschl. v. 24. Februar 2016, SächsVBl. 2016, 155, 157). Daran fehlt es hier. Das Kriterium „Schulwege zu möglichen anderen Oberschulen“ bedurfte vielmehr offenbar auch aus Sicht der Schulleiterin einer Klarstellung, die sie im Verlauf des Auswahlverfahrens in verschiedener Weise vorgenommen hat, ohne dass dies für Eltern und Schüler von vornherein erkennbar war oder sonst erkennbar geworden wäre, so dass sie sich hierauf einstellen konnten. Aufgrund dieser Verfahrensweise,

die der Antragsgegner erstmals im gerichtlichen Verfahren offengelegt hat, erweist sich die Anwendung des Kriteriums „Schulwege zu möglichen anderen Oberschulen“ und damit das Auswahlverfahren als rechtswidrig.

- 9 Vor diesem Hintergrund kann dahinstehen, ob das „von der Schulleiterin gewählte und angewandte Kriterium „Länge des Schulweges in m oder Dauer des Schulweges in Minuten“ ... zu einer“, so das Verwaltungsgericht, „gesetzwidrigen faktischen Einführung eines Schulbezirks“, führt. Darauf kommt es schon deshalb nicht entscheidungserheblich an, weil sich das Kriterium „Schulwege zu möglichen anderen Oberschulen“, wie vorstehend dargelegt, aus anderen Gründen als rechtswidrig erweist. Im Übrigen ist, wie ebenfalls vorstehend dargelegt, Grundlage der rechtlichen Prüfung des Aufnahmeverfahrens, ob die Schulleiterin ihre Auswahlentscheidung an sachgerechten Aufnahmekriterien ausgerichtet hat. Ist dies, wie hier der Fall, hat es damit sein Bewenden (vgl. Senatsbeschl. v. 28. August 2020 - 2 B 281/20 -, juris Rn. 13). Soweit sich das Verwaltungsgericht in diesem Zusammenhang auf die Gesetzesbegründung zu unterschiedlichen Fassungen von § 25 SächsSchulG beruft (Beschlussabdruck S. 4, 5), führen diese Überlegungen nicht weiter. Die zitierten Ausschnitte betreffen die Aufhebung des Schulbezirks für Förderschulen und Berufsschulen; für Mittel-/Oberschulen sah und sieht das Sächsische Schulgesetz seit seinem Inkrafttreten und bis heute einen Schulbezirk nicht vor.
- 10 d) Nach ständiger Rechtsprechung des Senats (vgl. Beschl. v. 24. Februar 2016 a. a. O., 158 und v. 12. September 2016, SächsVBl. 2016, 325) 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. Neben dem vorliegenden ist lediglich ein weiteres Beschwerdeverfahren (2 B 324/21) beim Senat anhängig. Die Klassenstufe 5 der Oberschule Regis-Breitingen wird im kommenden Schuljahr zweizügig geführt. Unter Berücksichtigung des Gewichtungszuschlags wurden tatsächlich 19 Schüler in die eine und 22 Schüler in die andere Klasse aufgenommen. Unter diesen Umständen vermag der Senat, ebenso wie das Verwaltungsgericht, nicht zu erkennen, dass die zusätzliche Aufnahme eines Schülers in jede Klasse zu einer die Funktionsfähigkeit der Schule und damit den Bildungsanspruch der bislang aufgenommenen Schüler beeinträchtigenden Überlastung führt. Eine solche ergibt sich auch nicht aus dem im Parallelverfahren 2 B 324/21 vom Antragsgegner mit Schriftsatz vom 27. August 2021 vorgelegten Schreiben der Schulleiterin vom 26. August 2021. Soweit es dort heißt, an der Oberschule würden

insgesamt 51 Inklusionsschüler unterrichtet, es stünden aber „nicht ausreichend Lehrkräfte zur Verfügung (uns fehlen ca. 100 Stunden)“, zeigt dieses Vorbringen, dass der Antragsgegner und die Schulleiterin letztlich selbst davon ausgehen, dass bei einer bedarfsgerechten Ausstattung der Schule mit Lehrkräften ohne weiteres mindestens ein weiterer (Regel-)Schüler jeder der beiden Eingangsklassen zugewiesen werden könnte. Das Fehlen von Lehrkräften ist indessen keine Frage der Kapazitätserschöpfung (vgl. Senatsbeschl. v. 12. September 2016 a. a. O.).

- 11 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 12 Die Festsetzung des Streitwerts 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.
- 13 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