

Az.: 2 B 196/23  
7 L 514/23



## **SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT**

### **Beschluss**

In der Verwaltungsrechtssache

des minderjährigen Kindes  
vertreten durch die Eltern

- Antragsteller -  
- Beschwerdegegner -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen  
vertreten durch das Landesamt für Schule und Bildung  
Standort Chemnitz  
Reichenhainer Straße 29 a, 09126 Chemnitz

- Antragsgegner -  
- Beschwerdeführer -

wegen

Aufnahme in der Klasse 6 eines Gymnasiums - Schuljahr 2023/2024; Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz  
hier: Beschwerde

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Henke, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Hoentzsch und den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober

am 23. Oktober 2023

### **beschlossen:**

Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 22. September 2023 - 7 L 514/23 - 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 € festgesetzt.

### **Gründe**

- 1 Die zulässige Beschwerde des Antragsgegners hat Erfolg. Mit dem angegriffenen Beschluss hat das Verwaltungsgericht dem Antrag des Antragstellers, den Antragsgegner im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO zu verpflichten, im Schuljahr 2023/2024 den Wechsel des Antragstellers in die 6. Klasse am ..... Gymnasium L..... der ..... Schulen in freier Trägerschaft gemeinnützige Schulgesellschaft mbH (R-Gymnasium) zu genehmigen, entsprochen. 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 zu einer Änderung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung.
- 2 1. Das Verwaltungsgericht ist zunächst zu Recht davon ausgegangen, dass der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist, § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO. Ob der Antragsteller die Voraussetzungen für die Aufnahme an ein Gymnasium erfüllt, ist anhand öffentlich-rechtlicher Normen zu entscheiden. Überdies steht der Aufnahme des Antragstellers am R-Gymnasium als Schule in freier Trägerschaft der Bescheid des Antragsgegners vom 26. Juli 2023 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. August 2023 entgegen. Es besteht auch ein Rechtsschutzbedürfnis des Antragstellers, weil der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz zeitnah zur letzten Entscheidung des Antragsgegners in Form des Widerspruchsbescheides vom 9. August 2023 gestellt wurde. Dass

dieser Zeitpunkt erst nach dem Schuljahresbeginn lag, lässt nicht das Rechtsschutzbedürfnis des Antragstellers an der Klärung der Frage im Rahmen des vorliegenden Verfahrens entfallen, ob für ihn im Schuljahr 2023/2024 die Voraussetzungen für eine Aufnahme auf das R-Gymnasium als anerkannte Ersatzschule gegeben sind.

- 3 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).
- 4 Der Antragsteller hat keinen Anspruch auf vorläufige Genehmigung der Beschulung am R-Gymnasium glaubhaft gemacht. Hierfür reicht es entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts nicht aus, dass „zumindest fraglich“ ist, ob der vom Antragsteller angegriffene Bescheid vom 26. Juli 2023 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. August 2023, mit dem der Antragsgegner die Anträge des Antragstellers über eine Genehmigung zur Aufnahme auf das Gymnasium abgelehnt hat, Bestand haben wird. Wie der Antragsgegner zu Recht einwendet, muss für den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO das Bestehen eines Anspruchs zur Erteilung einer solchen Genehmigung glaubhaft gemacht werden. Das ist vorliegend nicht der Fall.
- 5 a) Der Antragsteller hat bis zum Ende des Schuljahres 2022/2023 - zuletzt in Klassenstufe 6 - die L..... besucht. Ausweislich des „End of Year Reports“ vom 29. Juni 2023 wurden ihm in den unterrichteten Fächern „Attainments“ zwischen 3 („mediocre“) und 6 („very good“) bescheinigt. Die L..... kündigte den Schulvertrag mit dem Antragsteller mit Schreiben vom 18. April 2023 zum 31. Juli 2023. Nachdem die Eltern des Antragstellers bereits mit Schreiben vom 21. Februar 2023 einen Härtefallantrag zum Schulwechsel an das R-Gymnasium beim Antragsgegner gestellt hatten und dazu ein Austausch mit dem R-Gymnasium als auch dem Antragsgegner erfolgte, stellten die Eltern des Antragstellers mit Schreiben vom 22. Mai 2023 einen erneuten Härtefallantrag zum Wechsel des Antragstellers im Schuljahr 2023/2024 auf das R-Gymnasium oder alternativ das C.....-Gymnasium. Der Antragsgegner teilte den Eltern des Antragstellers zuletzt mit E-Mail vom 15. Juni 2023 mit, dass die Entscheidung über den Antrag auf Grundlage des Jahreszeugnisses der derzeit besuchten Klassenstufe getroffen werde. Nachdem dieses vorlag, hörte der

Antragsgegner die Eltern des Antragstellers mit Schreiben vom 6. Juli 2023 zur beabsichtigten Ablehnung der Härtefallanträge an. Grundvoraussetzung für die Prüfung des Härtefalls sei, dass der bisherige Bildungsweg (Fächerkanon, Beginn der zweiten Fremdsprache und nachgewiesene Deutschkenntnisse) den Anforderungen eines sächsischen Gymnasiums entspreche, was trotz abweichendem Fächerkanons als erfüllt angesehen werde. Allerdings habe die Prüfung der erreichten Zugangsvoraussetzungen ergeben, dass der Antragsteller nicht die wesentlichen Leistungsvoraussetzungen erreicht habe, da bei Übertragung der Notengebung der L..... in das Notensystem der öffentlichen Schulen in den Fächern Deutsch, Mathematik und Englisch nur ein Notendurchschnitt von 2,6 und damit nicht der erforderliche Notendurchschnitt von 2,0 oder besser erreicht werde. Mit Bescheid vom 26. Juli 2023 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29. August 2023 stellte der Antragsgegner fest, dass der Antragsteller nicht die Voraussetzungen für die Veranlassung von Leistungsüberprüfungen an einem Gymnasium für den Wechsel von der L..... an ein Gymnasium nach der Klassenstufe 6 erfülle und lehnte den Antrag auf Gewährung einer Ausnahmeregelung ab. Der Antragsteller habe seine Bildungslaufbahn im Schuljahr 2023/2024 an einer Oberschule fortzusetzen.

- 6 b) Das Vorliegen der Voraussetzungen zur Aufnahme des Antragstellers auf das R-Gymnasium analog § 34 Abs. 4 Satz 2 SächsSchulG i. V. m. § 6 Abs. 2, § 8 Abs. 1 Schulordnung Gymnasien Abiturprüfung (SOGYA) wurde nicht glaubhaft gemacht.
- 7 Bei der vom Antragsteller bislang besuchten Schule, der L....., handelt es sich um eine Schule in freier Trägerschaft i. S. d. Sächsischen Gesetzes über Schulen in freier Trägerschaft (SächsFrTrSchulG). Schulen in freier Trägerschaft können als Ersatzschulen (Abschnitt 2, §§ 3 ff. SächsFrTrSchulG) oder Ergänzungsschulen und freie Unterrichtseinrichtungen (Abschnitt 3, §§ 9 ff. SächsFrTrSchulG) betrieben werden. Ersatzschulen sind Schulen in freier Trägerschaft, die in ihren Bildungs- und Erziehungszielen sowie ihren wesentlichen Lehrgegenständen im Freistaat Sachsen vorhandenen oder vorgesehenen Schulen in öffentlicher Trägerschaft gleichwertig sind (§ 3 Abs. 1 Satz 1 SächsFrTrSchulG). Schulen in freier Trägerschaft, die nicht als Ersatz für Schulen in öffentlicher Trägerschaft dienen, sind Ergänzungsschulen (§ 9 Abs. 1 Satz 1 SächsFrTrSchulG). Internationale Schulen sind Ergänzungsschulen in der Sekundarstufe I oder II, die von der International Baccalaureate Organization anerkannt sind und in denen das „International Baccalaureate Diploma“ erreicht werden kann. Sie können darüber hinaus das „International General Certificate of Secondary Education“ oder, wenn sie von einer vom United States Department of Education anerkannten

regionalen Akkreditierungsbehörde anerkannt sind, das „High School Diploma“ anbieten. Durch den Besuch einer staatlich anerkannten Internationalen Schule wird die Schulpflicht erfüllt (§ 11 Abs. 3 Satz 1 bis 3 SächsFrTrSchulG). An der L..... können Schüler zunächst in der Grundschule und sodann in der Sekundarstufe (Klasse 6 bis 8) und in der Sekundarstufe II (Klasse 9 bis 12) lernen (vgl. unter [www.lis.school/de/lernen](http://www.lis.school/de/lernen)). Wie der Antragsgegner unwidersprochen vorgetragen hat, darf die Grundschule der L..... im Hinblick auf die Klassenstufen 1 bis 4 als Ersatzschule betrieben werden und es dürfen insoweit auch Bildungsempfehlungen erteilt werden. In der - hier maßgeblichen - Sekundarstufe wird die L..... hingegen lediglich als Ergänzungsschule betrieben.

- 8 Der hier zu beurteilende Sachverhalt des Schulwechsels von einer Ergänzungsschule auf eine andere Schulform ist im sächsischen Landesrecht nicht geregelt. Diese Regelungslücke ist unter Beachtung von Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 18 Abs. 1 SächsVerf i. V. m. Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 29 SächsVerfG durch die analoge Anwendung von § 34 Abs. 4 Satz 2 SächsSchulG i. V. m. § 6 Abs. 2, § 8 Abs. 1 SOGYA zu schließen. § 34 Abs. 4 Satz 2 SächsSchulG sieht vor, dass ein Wechsel von der Oberschule oder Gemeinschaftsschule an das Gymnasium nach jeder Klassenstufe möglich ist, wenn der Schüler im vorangegangenen Schuljahr die dafür erforderliche Begabung und Leistung, insbesondere in den Fächern Deutsch, Mathematik und Englisch gezeigt hat. Die oberste Schulbehörde kann die näheren Voraussetzungen hierzu durch Rechtsverordnung regeln und dabei insbesondere die maßgeblichen Fächer und Schülerleistungen festlegen (§ 34 Abs. 4 Satz 5 SächsSchulG). Nach § 6 Abs. 2 Satz 1 SOGYA wird eine Schülerin oder ein Schüler auf Antrag der Eltern nach Abschluss der Klassenstufe 5 oder 6 der Oberschule, der Gemeinschaftsschule oder der Förderschule in Klassen, in denen nach den Lehrplänen der Oberschule unterrichtet wird, in die nächsthöhere Klassenstufe des Gymnasiums aufgenommen, wenn sie oder er die Voraussetzungen nach § 34 Abs. 4 Satz 2 SächsSchulG erfüllt. Das ist gemäß § 6 Abs. 2 Satz 2 SOGYA dann der Fall, wenn aufgrund des Leistungs- und Entwicklungsstandes im Jahreszeugnis der betreffenden Klassenstufe der Durchschnitt der Noten in den Fächern Deutsch, Mathematik und Englisch 2,0 oder besser ist, keines dieser Fächer mit der Note „ausreichend“ oder schlechter benotet wurde und der Durchschnitt der Noten in allen anderen Fächern besser als 2,5 ist (Nr. 1) und wenn das Lern- und Arbeitsverhalten der Schülerin oder des Schülers sowie die Art und Ausprägung der schulischen Leistungen und der Entwicklung erwarten lassen, dass sie oder er den Anforderungen des Gymnasiums voraussichtlich entsprechen wird (Nr. 2). In besonderen Härtefällen kann die Schulaufsichtsbehörde auf Antrag der Eltern auch dann, wenn eine Schülerin oder ein

Schüler die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SOGYA nicht erfüllt, die Aufnahme an ein Gymnasium genehmigen (§ 8 Abs. 1 Satz 1 SOGYA). Dabei handelt es sich um eine Ermessensvorschrift, die gemäß § 114 Satz 1 VwGO nur einer eingeschränkten gerichtlichen Überprüfung unterliegt.

- 9 Anders als das Verwaltungsgericht meint, findet § 34 Abs. 1 Satz 1 SächsSchulG, wonach die Eltern auf Empfehlung der Schule über den Wechsel von der Grundschule auf eine weiterführende allgemeinbildende Schule entscheiden, keine Anwendung. Denn der Antragsteller will nicht von der Grundschule auf eine weiterführende allgemeinbildende Schule wechseln, er hat vielmehr bereits die Klassenstufe 6 absolviert. Im Übrigen ist auch nicht ersichtlich, dass dem Antragsteller eine Bildungsempfehlung für den Besuch des Gymnasiums nach § 34 Abs. 1 SächsSchulG erteilt worden wäre oder dass das bei Nichterteilung dieser Empfehlung erforderliche Verfahren nach § 34 Abs. 2 SächsSchulG i. V. m. § 6 Abs. 1, § 7 SOGYA durchgeführt worden wäre (vgl. insoweit auch Senatsbeschl. v. 23. August 2023 - 2 B 122/23 -, juris Rn. 8). Nicht gefolgt werden kann dem Verwaltungsgericht auch in der Auffassung, § 34 Abs. 4 Satz 2 SächsSchulG sei deshalb nicht anzuwenden, weil der Antragsteller neben dem Wechsel an ein Gymnasium auch die Wiederholung der Klassenstufe 6 auf dem Gymnasium und damit dort nicht die Aufnahme in die nächsthöhere Klassenstufe begehrt. Dass zusätzlich die freiwillige Wiederholung einer Klassenstufe begehrt wird, ändert nichts daran, dass zunächst die Zugangsvoraussetzungen für die Aufnahme an einem Gymnasium vorliegen müssen. Denn die Aufnahme an der Schule ist Voraussetzung für eine freiwillige Wiederholung einer Klassen- und Jahrgangsstufe; letzte kann durch die Schulleiterin oder den Schulleiter genehmigt werden (§ 34 Abs. 7 Satz 1 SOGYA).
- 10 Es handelt sich vorliegend auch nicht um einen Schulwechsel i. S. d. § 9 Abs. 1 Satz 1 SOGYA, wonach Schüler aus wichtigem Grund an ein anderes Gymnasium wechseln können. Unabhängig davon, dass die Entscheidung über die Aufnahme von der Schulleitung der aufnehmenden Schule zu treffen ist (§ 9 Abs. 1 Satz 2 SOGYA), ist § 9 Abs. 1 Satz 1 SOGYA auf den vorliegenden Wechsel nicht anwendbar, denn die vom Antragsteller bislang besuchte Schule wird lediglich als Ergänzungsschule betrieben. Selbst wenn der Bildungsweg im Hinblick auf Fächerkanon, Beginn der zweiten Fremdsprache und nachgewiesene Deutschkenntnisse den Anforderungen eines sächsischen Gymnasiums entsprechen sollte, ist die L..... nach der Systematik des Gesetzgebers keine Schule, die - wie Ersatzschulen - in ihren Bildungs- und Erziehungszielen sowie ihren wesentlichen Lehrgegenständen den im Freistaat Sachsen vorhandenen oder vorgesehenen Schulen in öffentlicher Trägerschaft gleichwertig ist

(vgl. § 3 Abs. 1 Satz 1 SächsFrTrSchulG). An internationalen Schulen werden die Schüler insbesondere auf das „International Baccalaureate Diploma“ vorbereitet, welches nur unter bestimmten Voraussetzungen als Hochschulzugangsqualifikation in Deutschland anerkannt werden kann (vgl. Vereinbarung über die Anerkennung des „International Baccalaureate Diploma/Diplôme du Baccalauréat International, Beschluss der Kultusministerkonferenz vom 10. März 1986 i. d. F. vom 24. März 2022; vgl. auch BayVGh, Beschl. v. 25. Januar 2022 - 7 CE 21.2684 -, juris Rn. 3 ff.; VG Potsdam, Beschl. v. 28. Oktober 2022 - 12 K 1791/19 -, juris Rn. 22). Daher folgt die Ausbildung an der vom Antragsteller besuchten Schule in der Sekundarstufe einer anderen Systematik, welche sich vom hiesigen System unterscheidet. Die Sekundarstufe I an der L..... umfasst mit Rücksicht auf die zu erwerbenden angelsächsischen Schulabschlüsse die Klassenstufen 6 bis 8 ([www.lis.school/de/sekundarstufe-i/](http://www.lis.school/de/sekundarstufe-i/)) und die Sekundarstufe II die Klassenstufen 9 bis 12 ([www.lis.school/de/sekundarstufe-ii/](http://www.lis.school/de/sekundarstufe-ii/)). Demgegenüber umfasst das Gymnasium nach dem Sächsischen Schulgesetz die Klassenstufen 5 bis 10 sowie die Jahrgangsstufen 11 und 12, wobei die Klassenstufe 10 den Abschluss der Sekundarstufe I bildet und zugleich als Einführungsphase in die gymnasiale Oberstufe gilt (§ 7 Abs. 2 und Abs. 5 Satz 1 SächsSchulG). Im Hinblick auf die unterschiedliche inhaltliche Ausrichtung ist es damit auch unerheblich, ob die Vorschriften über die staatliche Finanzhilfe nach dem Gesetz über Schulen in freier Trägerschaft für staatlich anerkannte Internationale Schulen entsprechend gelten (vgl. § 11 Abs. 3 Satz 4 SächsFrTrSchulG).

- 11 Die Voraussetzungen analog § 34 Abs. 4 Satz 2 SächsSchulG i. V. m. § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SOGYA liegen nicht vor, weil der Antragsteller den erforderlichen Notendurchschnitt von 2,0 in den Fächern Deutsch, Mathematik und Englisch nicht erreicht hat. In einem solchen Fall kann die Schulaufsichtsbehörde in entsprechender Anwendung von § 8 Abs. 1 Satz 1 SOGYA in besonderen Härtefällen von dem geforderten Notendurchschnitt von 2,0 in den Fächern Deutsch, Mathematik und Englisch absehen. Einen solchen besonderen Härtefall hat der Antragsgegner in rechtlich nicht zu beanstandender Weise verneint. Der Antragsteller macht erhebliche Probleme an seiner bisherigen Schule geltend, die zu Einschränkungen und Fehlzeiten geführt hätten und begehrt eine freiwillige Wiederholung der Klassenstufe 6 an einem Gymnasium. Unabhängig davon, dass die Entscheidung der Schulaufsichtsbehörde nach § 8 Abs. 1 Satz 1 SOGYA als Ermessensentscheidung nur eingeschränkter gerichtlicher Überprüfung unterliegt, liegen die Voraussetzungen bereits deshalb nicht vor, weil in einem besonderen Härtefall lediglich der erforderliche Notenschnitt nach § 6 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SO-

GYA abgesenkt werden soll, um einen Zugang zum Gymnasium im Rahmen der regulären Weiterbeschulung zu ermöglichen, nicht jedoch eine von der Schulleitung gemäß § 34 Abs. 7 Satz 1 SOGYA zu genehmigende Wiederholung eines Schuljahres.

- 12 c) Unabhängig vom Fehlen des Anspruchs würde auch eine Interessenabwägung zu Lasten des Antragstellers gehen. Zu berücksichtigen ist hierbei, dass der Antragsteller zwar am 5. September 2023 nach Erhalt des Widerspruchsbescheides vom 29. August 2023 um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht hat. Allerdings hatte der Antragsgegner bereits mit Bescheid vom 26. Juli 2023 festgestellt, dass der Antragsteller die Voraussetzungen für den Wechsel von der L..... an ein Gymnasium nach der Klassenstufe 6 nicht erfülle und der Antragsteller seine Bildungslaufbahn im Schuljahr 2023/2024 damit an einer Oberschule fortzusetzen habe. Obwohl der Unterricht im Schuljahr 2023/2024 bereits am 21. August 2023 begann (Teil C Ziffer I Nr. 3 VwV Bedarf und Schuljahresablauf 2023/2024 vom 8. Mai 2023), beantragte der zu diesem Zeitpunkt bereits anwaltlich vertretene Antragsteller verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz erst nach Beginn des Schuljahres mit der Folge einer fehlenden Beschulung mangels Schulplatzes. Soweit der Antragsgegner jedoch meint, die Eltern des Antragstellers hätten sich aufgrund der fehlenden Anmeldung an einer Oberschule pflichtwidrig verhalten, ist dem nicht zu folgen: Vielmehr haben diese den Antragsteller im Schuljahr 2023/2024 auf dem R-Gymnasium angemeldet, was in Anbetracht der in Streit stehenden Rechtsfrage und der hierzu geführten Verfahren auch nachvollziehbar ist. Folge der fehlenden Voraussetzungen für die Aufnahme auf ein Gymnasium ist vorliegend die Beschulung an einer Oberschule. Dass der Schulplatz am R-Gymnasium der aktuell einzige verfügbare Schulplatz für den Antragsteller wäre, ist nicht ersichtlich, zumal den Ausführungen des Antragsgegners zu entnehmen ist, dass der Antragsteller - der bislang ca. zwei Wochen am Unterricht des R-Gymnasiums teilnehmen konnte - entsprechend beschult werden kann. Soweit der Antragsteller an seinem Antrag auf freiwillige Wiederholung einer Klassenstufe festhält, hat zuvor der dann zuständige Schulleiter darüber zu entscheiden (vgl. § 34 Abs. 7 Satz 1 SOGYA). Im Interesse des Antragstellers sollte auf eine zeitnahe sachgerechte Beschulung hingewirkt werden.
- 13 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. 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.
- 14 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:  
Henke

Hoentzsch

Kober