



Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

OVG: 1 B 346/21

VG: 1 V 1433/21

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der Minderjährigen

– Antragstellerin und Beschwerdeführerin –

Prozessbevollmächtigte:

g e g e n

die Stadt Bremerhaven, vertreten durch den Magistrat,
Hinrich-Schmalfeldt-Straße/Stadthaus 1, 27576 Bremerhaven,

– Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin –

Prozessbevollmächtigte:

hat das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Senat - durch die Richterin am Oberverwaltungsgericht Dr. K. Koch, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Dr. N. Koch und den Richter am Verwaltungsgericht Bogner am 13. September 2021 beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts der Freien Hansestadt Bremen - 1. Kammer - vom 20.08.2021 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragstellerin.

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

Gründe

I. Die Antragstellerin begehrt im Rahmen des vorläufigen Rechtsschutzes ihre Zuweisung in die fünfte Jahrgangsstufe der P-Schule (Oberschule).

Die Eltern der Antragstellerin gaben auf dem Anmeldebogen für den Besuch der weiterführenden Schule als Erstwunsch das L-Gymnasium, als Zweitwunsch die P-Schule sowie als Drittwunsch die W-Schule an. Die Antragstellerin erhielt jedoch im Aufnahmeverfahren keinen Schulplatz an einer dieser Schulen, sondern wurde stattdessen der Oberschule G zugewiesen.

Nach erfolgloser Durchführung des Widerspruchsverfahrens hat die Antragstellerin beim Verwaltungsgericht Bremen Klage auf Zuweisung zur P-Schule erhoben, über die noch nicht entschieden ist. Zugleich hat sie beantragt, die Antragsgegnerin im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes zu verpflichten, ihre Tochter vorläufig in die fünfte Jahrgangsstufe der P-Schule aufzunehmen. Diesen Eilantrag hat das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 20.09.2021 abgelehnt und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, dass die für die P-Schule festgesetzte Kapazität von 75 Schülerinnen und Schülern ohne besonderen Förderbedarf rechtlich nicht zu beanstanden sei. Soweit die Antragstellerin die bereitgestellten Kapazitäten an anderen, von ihr nicht angewählten Schulen kritisiere, sei dieser Vortrag nicht geeignet darzutun, dass an der P-Schule noch Kapazitäten hätten geschaffen werden können.

Die Antragstellerin sei auch nicht dadurch in ihren Rechten verletzt, dass für Kinder mit Förderbedarf im Bereich Lernen vorgesehene Plätze, die im Vergabeverfahren nicht gleich vergeben worden seien, zunächst für andere Kinder mit Förderbedarf freigehalten worden seien. Dies entspreche vielmehr den Vorgaben in § 70a Abs. 3 des Bremischen Schulgesetzes (BremSchulG) sowie § 1 Abs. 2 der Aufnahmeverordnung (AufnahmeVO). Mittlerweile seien zudem die freien Plätze entsprechend der Warteliste an Regelschülerinnen und -schüler vergeben worden.

Auch die in § 9 Abs. 2, 3 AufnahmeVO normierte abgestufte Berücksichtigung von Erst-, Zweit- und Drittwünschen sei rechtmäßig. Die Regelung verstoße schon deshalb nicht gegen den Gleichheitssatz, weil für jedes Kind seine Schulwünsche in gleichem Maße Berücksichtigung fänden.

Die Antragsgegnerin habe auch überzeugend dargelegt, dass die von der Antragstellerin kritisierte Aufnahme von Kindern, die die Grundschule mit der Nr. 855 besucht hätten, nicht zu beanstanden sei. Diese Schule sei in einer Aufstellung als „extern“ bezeichnet worden, weil es sich um eine Privatschule handele. Ausweislich der Zuordnung der Grundschulen in der Aufstellung des Magistrats der Antragsgegnerin „Aufnahme in eine Oberschule“ vom 10.01.2020 werde diese Schule jedoch auch der Region Süd zugeordnet, zu der auch die P-Schule gehöre.

Die Antragstellerin sei schließlich bei der Vergabe der Plätze an der P-Schule zu Recht nicht als Härtefall berücksichtigt worden. Sie habe lediglich für das L-Gymnasium Härtefallgründe geltend gemacht.

Gegen die Entscheidung wendet sich die Antragstellerin mit der vorliegenden Beschwerde.

II. Die zulässige Beschwerde ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat den Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO zu Recht abgelehnt. Die mit der Beschwerde dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, rechtfertigen keine Änderung des angefochtenen Beschlusses.

1. Soweit die Antragstellerin zunächst geltend macht, an der C-Oberschule hätte ein weiterer Klassenverband eingerichtet werden müssen, ist dies im vorliegenden Verfahren bereits nicht zu prüfen. Die Antragstellerin begehrt nicht die Aufnahme in die fünfte Jahrgangsstufe der C-Oberschule, sondern der P-Schule. Eine – unterstellte – fehlerhafte Festsetzung der Kapazitäten für eine andere Schule verkürzt aber den Aufnahmeanspruch von um vorläufigen Rechtsschutz nachsuchenden Schülerinnen und Schülern hinsichtlich ihrer Anwahlschule nicht in rechtlich relevanter Weise. Dass sich die Festsetzung der Kapazitäten für andere Schulen unter Umständen auch mittelbar auf die Bewerberlage der Anwahlschule auswirken kann, ändert daran nichts. Aus dem auch in § 6 Abs. 4 des Bremischen Schulverwaltungsgesetzes (BremSchVwG) geregelten Recht der Eltern, die weiterführende Schule für ihr Kind auszuwählen, folgt kein Anspruch darauf, dass sich die Bewerberlage an der Anwahlschule nicht in Folge eventueller Fehler bei der Festsetzung der Kapazitäten an anderen Schulen verschiebt. Das subjektive Recht der Schülerinnen und Schüler bzw. ihrer Eltern umfasst lediglich die (ermessens-)fehlerfreie Festsetzung der Kapazitäten an der Anwahlschule sowie die Durchführung eines fehlerfreien Aufnahmeverfahrens an dieser Schule. Es ist bereits nicht Sinn und Zweck der die Kapazitäten bzw. das

Aufnahmeverfahren an Schulen regelnden Normen, eine Veränderung der Bewerberlage zu verhindern.

Davon abgesehen war die Antragsgegnerin auch nicht gehalten, in der 5. Jahrgangsstufe der C-Oberschule mehr als vier Klassenverbände einzurichten. Aus § 6 Abs. 4 Satz 1 BremSchVwG ergibt sich kein Anspruch auf Einrichtung einer bestimmten Anzahl von Klassenverbänden, sondern die Festsetzung der Zügigkeit erfolgt nach pflichtgemäßem Ermessen (OVG Bremen, Beschl. v. 07.09.2017 - 1 B 168/17 m.w.N.). Die Zügigkeit der Schule stellt auch keine im Sinn der zu § 18 Abs. 1 Satz 2 AufnahmeVO ergangenen Rechtsprechung des Obergerichtes Bremen besonders begründungsbedürftige Kapazitätsbeschränkung dar, denn im Gegensatz zur Regelklassengröße ist die Zügigkeit einer Schule nicht normativ vorgegeben (OVG Bremen, Beschl. v. 07.09.2017 - 1 B 168/17 m.w.N.). Die Antragsgegnerin hat hier vorgetragen, dass entgegen den von der Antragstellerin angestellten Berechnungen auch Klassenräume für die gymnasiale Oberstufe benötigt werden. Dies ist nicht zu beanstanden (vgl. auch bereits OVG Bremen, Beschl. v. 01.10.2020 - 1 B 271/20, juris Rn. 9).

Schließlich weist die Antragsgegnerin zutreffend darauf hin, dass die Antragstellerin selbst dann keinen Anspruch auf Aufnahme in die fünfte Jahrgangsstufe der P-Schule hätte, wenn die von der Antragstellerin angeführten drei Schülerinnen und Schüler, die in der Warteliste vor ihr stehen, einen Schulplatz an der C-Oberschule, ihrem Erstwunsch, erhalten hätten. Keines der drei Kinder hat bislang einen Schulplatz an der P-Schule bekommen. Sie stehen lediglich auf der Warteliste. Die Antragstellerin hätte dann lediglich einen besseren Wartelistenplatz zugelost bekommen.

2. Die Annahme des Verwaltungsgerichts, dass die Reduzierung der Regelklassengröße an Oberschulen von 25 Schülerinnen und Schüler (vgl. die Anlage zu § 18 AufnahmeVO) auf 22 an der P-Schule den gesetzlichen Vorgaben entspreche und somit nicht zu beanstanden sei, wird mit dem Beschwerdevorbringen nicht durchgreifend in Zweifel gezogen. Das Verwaltungsgericht hat ausgeführt, dass sowohl der Abschlag wegen der sozialen Zusammensetzung der Schülerschaft als auch der zusätzlich Abschlag wegen des pädagogischen Konzepts nicht zu beanstanden sei. Dafür hat es auf das von der Antragsgegnerin vorgelegte pädagogische Konzept der P-Schule vom 28.01.2020 abgestellt. Soweit die Antragstellerin geltend macht, es dürfe nicht auf dieses Konzept abgestellt werden, vielmehr seien das aktuelle Schulprogramm sowie die aktuellen Gegebenheiten maßgeblich, ist dies unzutreffend. Gemäß § 18 Abs. 1 Satz 2 AufnahmeVO ist für eine Reduzierung der Regel-

klassengröße gerade das pädagogische Konzept einer Schule maßgeblich. Die Antragstellerin legt auch nicht dar, inwiefern sich aus dem aktuellen Schulprogramm oder aus aktuellen Gegebenheiten etwas anderes ergeben würde.

3. Auch soweit die Antragstellerin rügt, es sei „überhaupt nicht nachvollziehbar, wie aus einer festgesetzten Kapazität von vier Klassenverbänden dann zwölf Klassenverbände“ würden, kann sie damit nicht durchdringen. Aus dem pädagogischen Konzept der P-Schule ergibt sich, dass in den Jahrgangsstufen 5 bis 7 ein jahrgangsübergreifender Unterricht stattfindet („Haus der Kindheit“). Aus den drei Jahrgangsstufen zu je vier Klassenverbände ergeben sich insgesamt somit zwölf altersgemischten Klassenverbände, auf die die Kinder entsprechend dem pädagogischen Konzept verteilt werden.

4. Ebenfalls nicht erfolgreich ist der Einwand der Antragstellerin, von einer ordnungsgemäßen Festsetzung der Klassengröße könne nicht ausgegangen werden, wenn nicht feststehe, wie viele Förderkinder im Bereich Lernen tatsächlich einer Klasse zugeteilt würden und somit der Abschlag für die Inklusion gemäß Ziffer 3 Absatz 3 der Richtlinie über die Aufnahmekapazitäten nicht korrigiert werden könne. Es wird von der Antragstellerin bereits nicht dargelegt und ist auch nicht ersichtlich, dass im Hinblick auf die Aufnahme von Schülerinnen und Schülern mit sonderpädagogischem Förderbedarf im Bereich Lernen ein Abschlag für die Inklusion vorgenommen worden ist, der ggf. korrigiert werden müsste. Diese Kinder werden nach dem pädagogischen Konzept der Schule gerade nicht in kleineren Inklusionsklassen unterrichtet, sondern gleichmäßig über die Klassenverbände verteilt.

5. Das Beschwerdevorbringen stellt auch die Annahme des Verwaltungsgerichts, dass die beiden nicht für Schülerinnen und Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf im Bereich Lernen benötigten Plätze gemäß Ziff. 3 Abs. 2 der Richtlinie über die Aufnahmekapazitäten anhand der Warteliste an Regelschülerinnen und -schüler vergeben worden seien, nicht durchgreifend in Frage. Dies ist von der Antragsgegnerin auch entsprechend vorgetragen worden (vgl. den Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 04.08.2021, Seite 8, 1. Absatz). Daher trifft die Behauptung der Antragstellerin, eine Verteilung dieser freien Plätze ergebe sich weder aus dem Vortrag der Antragsgegnerin noch aus der Verteilungstabelle, nicht zu. Damit ist aber auch unerheblich, ob die beiden Plätze zunächst für weitere Schülerinnen und Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf im Bereich Lernen freigehalten werden durften.

6. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin verstößt die Regelung zur zeitlichen Abfolge des Aufnahmeverfahrens in § 9 AufnahmeVO nicht gegen höherrangiges Recht, insbesondere auch nicht gegen die gesetzlichen Regelungen des Aufnahmeverfahrens in

§ 6a Abs. 4 BremSchVwG. Gemäß § 9 Abs. 1 AufnahmeVO werden im Aufnahmeverfahren zuerst die Anmeldungen durch Erstwunsch, dann die Anmeldungen durch Zweitwunsch und anschließend die Anmeldungen durch Drittwunsch berücksichtigt. Diese Regelungen stehen nicht im Widerspruch zu § 6a Abs. 4 BremSchVwG, der vorsieht, dass die Schulplätze an Oberschulen (vorrangig) an diejenigen Schülerinnen und Schüler vergeben werden, deren Grundschulen der aufnehmenden Schule durch Entscheidung der Stadtgemeinde regional zugeordnet sind. Dies bedeutet jedoch keineswegs zwingend, dass unabhängig von der Anwahl einer Schule als Erst-, Zweit- oder Drittwunsch zunächst sämtliche Schülerinnen und Schüler aufzunehmen sind, die eine regional zugeordnete Grundschule besuchen und somit diejenigen Kinder, die eine Schule nur als Zweit- oder Drittwunsch angegeben haben, aber von einer regional zugeordneten Grundschule kommen, vorrangig vor denjenigen zu berücksichtigen sind, die die Schule zwar als Erstwunsch gewählt haben, jedoch keine zugeordnete Grundschule besuchen. Schon der Wortsinn der Norm legt ein solches Verständnis nicht nahe. Zum Verhältnis von Erst-, Zweit- und Drittwunsch äußert sich die Vorschrift gerade nicht, überlässt dies vielmehr offensichtlich gemäß Absatz 8 der Regelung in einer Rechtsverordnung. Das Verwaltungsgericht hat zudem zutreffend darauf hingewiesen, dass in § 6 Abs. 5 BremSchVwG wohl schon eine vorrangige Berücksichtigung des Erstwunsches bei der Aufnahme der Schülerinnen und Schüler angelegt ist. Zudem könnte ein Aufnahmeverfahren, bei dem unabhängig vom Erst-, Zweit- oder Drittwunsch vorrangig auf die regionale Zuordnung der Grundschule abgestellt würde, kaum realistisch durchgeführt werden, weil dabei die Schülerinnen und Schüler an bis zu drei Schulen aufgenommen werden würden und dasungsverfahren damit mit einem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden wäre.

Zudem bleibt die Annahme der Antragstellerin, sie hätte einen Schulplatz an der von ihr begehrten P-Schule erhalten, wenn eine vorrangig regionale Zuordnung erfolgt wäre, unsubstantiiert. Die Antragstellerin legt nicht dar, dass tatsächlich Schülerinnen und Schüler, die nicht eine regional zugeordnete Grundschule besuchen, einen Schulplatz an der P-Schule erhalten haben. Dafür ist auch nichts ersichtlich. Jedenfalls aus der von der Antragsgegnerin vorgelegten Anlage_1_Zuweisung_und_Warteliste_nach_Übergangskonferenz ergeben sich dafür keine Anhaltspunkte. Vielmehr haben danach sämtliche Regelschülerinnen und -schüler, die an der P-Schule aufgenommen worden sind, auch eine regional zugeordnete Grundschule besucht.

7. Soweit die Antragstellerin befürchtet, es könnte von der privaten Grundschule S ein Kind auf die P-Schule aufgenommen worden sein, das seinen Wohnsitz in Niedersachsen habe, ist dafür nichts ersichtlich. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsgegnerin gerade insoweit ein Fehler unterlaufen sein soll.

8. Die Antragstellerin zieht auch die Annahme des Verwaltungsgerichts, dass das Vergabeverfahren und die Losungen ordnungsgemäß durchgeführt worden seien, nicht durchgreifend in Zweifel. Die Antragstellerin beanstandet, es sei unklar, wer tatsächlich an der Verteilungskonferenz teilgenommen habe, wie lange ein Bericht über die Härtefälle dauere oder wie lange ein Losverfahren dauere. Auch seien die Teilnehmerlisten nicht vorgelegt worden. Schließlich sei nicht dargelegt worden, ob im Anschluss die Ergebnisse der Konferenz allen Schulen übermittelt worden seien und ob die Schulleitungen gemäß § 8 Abs. 5 Satz 1 AufnahmeVO den Aufnahmen zugestimmt hätten. Damit kann sie nicht durchdringen.

Dabei ist zunächst zu berücksichtigen, dass Verfahrensfehler bei der Durchführung des Aufnahmeverfahrens grundsätzlich nach § 46 des Bremischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (BremVwVfG) unbeachtlich sind, da offensichtlich ist, dass solche Fehler die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst haben. Eine Verletzung von Vorschriften über das Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit kann die Entscheidung in der Sache offensichtlich nicht beeinflusst haben, wenn der Behörde keinerlei Entscheidungsspielraum zustand. Zu dieser Fallgruppe gehören jedenfalls diejenigen Fälle, in denen das jeweils anwendbare materielle Recht der Verwaltung generell keinen Spielraum eröffnet (vgl. BVerwG, Urt. v. 26.03.1981 - 5 C 28.80, juris Rn. 30; OVG Bremen, Beschl. v. 09.10.2020 - 1 B 288/20, juris Rn. 6 m.w.N.). Bei der hier angegriffenen Entscheidung über das Aufnahmebegehren der Antragstellerin handelt es sich um eine solche gebundene Entscheidung. Das Verfahren, nach dem über eine Aufnahme zu entscheiden ist, ist in § 6a BremSchVwG sowie ergänzend in § 10 AufnahmeVO abschließend geregelt. Die maßgeblichen Vorschriften eröffnen den Schulleitungen bei ihrer Entscheidung keinen (Ermessens-)Spielraum. Die in § 10 Abs. 2 AufnahmeVO geregelten Kriterien für Härtefälle enthalten zwar unbestimmte Rechtsbegriffe, diese sind aber vom Gericht voll überprüfbar. Ein Einschätzungsspielraum wird der Behörde nach der ständigen Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts Bremen insoweit nicht eröffnet.

Davon abgesehen hat die Antragsgegnerin die begehrten Unterlagen im Beschwerdeverfahren nachgereicht.

9. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin stellt die Frist für die Glaubhaftmachung der Härtefallgründe eine gesetzliche Ausschlussfrist dar. Das Auswahlverfahren dient dazu, zeitlich hinreichend vor Beginn des Schuljahres sowohl den Schulen als auch den um begrenzte Kapazitäten konkurrierenden Schülerinnen und Schülern und deren Erziehungsberechtigten verbindlich Klarheit darüber zu verschaffen, welche Schule das Kind

besuchen wird. Der gesetzliche Ausschluss von nicht rechtzeitig geltend gemachten Härtegründen dient dem reibungslosen Ablauf des Aufnahmeverfahrens, das auf die Einhaltung eines klaren zeitlichen Rahmens angewiesen ist. Die Zulassung später geltend gemachter Härtegründe würde letztlich entweder zu einer Überschreitung der Aufnahmekapazitäten oder zu einer Aufhebung bereits erteilter Zuweisungen von Schülerinnen und Schülern führen, die auf den Fortbestand ihres Schulverhältnisses vertraut haben (vgl. OVG Bremen, Beschl. v. 01.10.2020 - 1 B 271/20, juris Rn. 23).

Davon abgesehen macht die Antragstellerin auch nachträglich keine Härtefallgründe für die Aufnahme auf die P-Schule geltend.

10. Unerheblich ist schließlich, dass mit Rundschreiben Nr. SI 02/2021 vom 16.03.2021 u.a. für die P-Schule die Kapazitäten für Schülerinnen und Schüler mit Förderbedarf Wahrnehmung und Entwicklung (W+E) zunächst auf „5 bis 6“ festgelegt worden sind. In der Inklusionsklasse der P-Schule sind letztlich lediglich fünf Schülerinnen und Schüler mit Förderbedarf W+E aufgenommen worden. Dies entspricht der Regelgröße einer Inklusionsklasse nach der Anlage zur Aufnahmeverordnung und ist somit nicht zu beanstanden.

11. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 2, § 53 Abs. 2 GKG.

gez. Dr. K. Koch

gez. Dr. N. Koch

gez. Bogner