

Orientierungssätze:

1. Es besteht gem. Art. 44 Abs. 3 BayEUG kein Anspruch auf Aufnahme in eine bestimmte Schule an einem bestimmten Ort (BA Rn. 13).
2. Wie bei einem Bewerberüberhang die Schüler an einzelne Schulen verteilt werden und welche Auswahlkriterien gelten, richtet sich nach dem jeweiligen Landesrecht (BA Rn. 14).
3. Unbeschadet einer normativen Regelung müssen die Auswahlkriterien auf sachgerechten schulorganisatorischen Erwägungen beruhen, wobei insbesondere zu berücksichtigen ist, ob die abgewiesenen Bewerber in zumutbarer Entfernung von ihrem Wohnort eine andere Schule der von ihnen gewünschten Schulart besuchen können (BA Rn. 15).
4. Nicht zu beanstanden ist die bevorzugte Aufnahme von Kindern (Geschwister) solcher Erziehungsberechtigter, die sich freiwillig zu einem Wechsel an die neu eingerichtete, „kapazitätsbeschränkte“ Schule in Bezug auf ihre älteren Kinder bereit erklärt hatten und deren damit verbundene Belastung nicht noch dadurch erhöht werden sollte, dass ihre jüngeren Kinder gezwungen wären, eine andere Schule zu besuchen als deren ältere Geschwister. Das gilt jedenfalls solange, wie die Quote der aufgrund des Kriteriums „Geschwisterkinder“ aufgenommenen Bewerber nicht im Vergleich zu den anderen Bewerbergruppen unverhältnismäßig hoch ist (BA Rn. 17).
5. Die Anmeldung für eine gebundene Ganztagsklasse ist ein sachgerechtes Auswahlkriterium, um gebundene Ganztagsklassen überhaupt verlässlich anbieten und führen zu können (BA Rn. 18).

Hinweis:

Im Beschluss vom 15. November 2013 befasst sich der Senat erstmals mit einem Kapazitätsstreit im Schulbereich.

Im Unterscheid zum hochschulzulassungsrechtlichen Kapazitätsstreit ist die Schule gerade in Anbetracht des gesetzlichen Auftrags der Schulen, der nicht nur Bildung, sondern auch Erziehung umfasst (Art. 131 BV, Art. 1 Abs. 1 Satz 1 BayEUG), nicht verpflichtet, eine Aufstockung der Klassengröße bis an die Grenze der Funktionsfähigkeit vorzunehmen (VG München, B.v. 20.08.2013 – M 3 E 13.3028 – BA S. 8 f.).

Der Senat musste sich nicht ausdrücklich mit dem Auswahlkriterium „Wohnort des Schülers“ auseinandersetzen. Die Länge des Schulwegs ist aber als Auswahlkriterium in der außerbayerischen Rechtsprechung bisher anerkannt worden (vgl. SächsOVG, B.v. 08.12.2008 - 2 B 316/08 - juris Rn. 13; B.v. 15.12.2009 - 2 B 498/09 - juris Rn. 4; VG Koblenz, B.v. 18.07.2011 – 7 L 576/11.KO – juris Rn. 21).

Das Auswahlkriterium „Geschwisterkinder“ ist in der Verwaltungsrechtsprechung der Länder je nach der dortigen Vorschriftenlage nicht unumstritten. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat es jedoch grundsätzlich im Sinne einer Vereinfachung des Schulbesuchs für Eltern mit mehreren Kindern anerkannt, zumindest solange keine überproportionale Aufnahme von Geschwisterkindern zulasten anderer Kinder erfolgt.

Unproblematisch ist auch das Auswahlkriterium „verbindliche Anmeldung zur gebundenen Ganztagsklasse“ (Art. 6 Abs. 5 Satz 1 BayEUG). Denn genehmigte gebundene Ganztagsklassen folgen einem besonderen Konzept und müssen verlässlich „starten“ können.

7 CE 13.1934
M 3 E 13.3028

*Großes Staats-
wappen*

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

In der Verwaltungsstreitsache

gegen

Freistaat Bayern,

vertreten durch:

Landesrechtsanwaltschaft Bayern,

Ludwigstr. 23, 80539 München,

- Antragsgegner -

wegen

Aufnahme in die fünfte Klasse des Gymnasiums (Antrag nach § 123 VwGO);
hier: Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Bayerischen
Verwaltungsgerichts München vom 20. August 2013,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 7. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Häring,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Borgmann,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Schmeichel

ohne mündliche Verhandlung am **15. November 2013**
folgenden

Beschluss:

I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

II. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

III. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 2.500 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Antragstellerin begehrt im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die vorläufige Aufnahme in die Jahrgangsstufe 5 des neu errichteten Gymnasiums T. in M. für das Schuljahr 2013/2014.
- 2 Das Bayerische Verwaltungsgericht München hat den Antrag mit Beschluss vom 20. August 2013 abgelehnt. Die Antragstellerin habe keinen Rechtsanspruch auf Aufnahme in eine bestimmte Schule an einem bestimmten Ort. Die Aufnahmekapazität des Gymnasiums T. sei erschöpft. Das Gymnasium T. habe in der Jahrgangsstufe 5 nicht mehr als 160 Kinder (bei 271 Anmeldungen) aufnehmen können. Die vom Gymnasium T. der Aufnahmeentscheidung zugrundegelegten Auswahlkriterien begegneten keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken. Das Gymnasium T. habe der Antragstellerin im Übrigen die Aufnahme in der Jahrgangsstufe 5 im nahe gelegenen und mit öffentlichen Verkehrsmitteln in wenigen Minuten erreichbaren W.-Gymnasium angeboten. Wegen der Einzelheiten wird auf die Gründe des Beschlusses verwiesen.
- 3 Mit der Beschwerde verfolgt die Antragstellerin ihr Rechtsschutzziel weiter. Sie macht geltend, die der Aufnahmeentscheidung des Gymnasiums T. zu Grunde liegenden Auswahlkriterien seien unklar geblieben. Im gerichtlichen Verfahren seien zudem „neue“ Auswahlkriterien genannt worden. Der Anspruch der Antragstellerin „auf gleichberechtigte und sachgerechte Entscheidung der Aufnahmeauswahl“ sei verletzt worden. Entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts sei die Bevorzugung von „Geschwisterkindern“ im vorliegenden Fall rechtswidrig. Auch „Kinder aus der Messestadt Riem“ hätten nicht vorrangig berücksichtigt werden dürfen. Mit dem weiteren Auswahlkriterium „Kinder aus dem Probeunterricht“ habe sich das Verwaltungsgericht schließlich ebenso wenig befasst wie mit der Frage, ob das Gymnasium T. seine Entscheidung im Fall der Antragstellerin „willkürlich“ getroffen habe. Wegen der Ein-

zelheiten wird auf die Schriftsätze des Bevollmächtigten der Antragstellerin vom 10. September 2013 und 13. November 2013 Bezug genommen.

- 4 Der Antragsgegner widersetzt sich der Beschwerde. Auf die Stellungnahme der Landesrechtsanwaltschaft Bayern vom 18. Oktober 2013 wird verwiesen.
- 5 Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der Behördenakte Bezug genommen.

II.

- 6 Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Das Beschwerdevorbringen, auf das sich die Prüfung des Senats beschränkt (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), begründet den geltend gemachten Anordnungsanspruch der Antragstellerin nicht.
- 7 1. Die Antragstellerin hat keinen Anspruch auf vorläufige Aufnahme in die Jahrgangsstufe 5 des neu errichteten Gymnasiums T. in M. für das Schuljahr 2013/2014.
- 8 Der Senat folgt den Gründen des streitgegenständlichen Beschlusses des Verwaltungsgerichts und nimmt hierauf Bezug (§ 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO). Ergänzend ist im Hinblick auf das Beschwerdevorbringen zu bemerken:
- 9 a) Die der Aufnahmeentscheidung des neu errichteten Gymnasiums T. für das Schuljahr 2013/2014 zu Grunde liegenden Auswahlkriterien (für Bewerber der Jahrgangsstufe 5) sind nicht unklar. Das Gymnasium T. und der Antragsgegner haben im gerichtlichen Verfahren auch keine „neuen“ Auswahlkriterien genannt.
- 10 aa) Das Gymnasium T. und der Antragsgegner haben – auch im gerichtlichen Verfahren – stets dieselben Auswahlkriterien für die Aufnahmeentscheidung des neu errichteten Gymnasiums T. für das Schuljahr 2013/2014 (für Bewerber der Jahrgangsstufe 5) genannt: Danach gilt – wie das Verwaltungsgericht in seiner Entscheidung ausgeführt hat – eine Ausnahme vom Auswahlkriterium des Wohnorts des Schülers nur für bestimmte „Geschwisterkinder“ (erstes Auswahlkriterium) und für bestimmte „Kinder aus der Messestadt Riem“ (zweites Auswahlkriterium). Die beiden letztgenannten Personengruppen sind unabhängig von ihrem Wohnort vorrangig in die Jahrgangsstufe 5 des Gymnasiums T. aufgenommen worden. Im Übrigen ist Voraussetzung für die Aufnahme in das Gymnasium T. die Nähe des Wohnorts des Schü-

lers zum Gymnasium T. (drittes Auswahlkriterium) nach Maßgabe des hierfür vorgesehenen Aufnahmegebiets (vgl. Behördenakte: letzte Seite). Für „Kinder aus dem Probeunterricht“ gilt kein weiteres (eigenständiges) Auswahlkriterium. Kinder, die am Probeunterricht (an anderen Gymnasien) erfolgreich teilgenommen haben, sind in die Jahrgangsstufe 5 des Gymnasiums T. nur dann aufgenommen worden, wenn sie eines der drei oben genannten Auswahlkriterien erfüllt haben. Die Antragstellerin erfüllt keines dieser drei Auswahlkriterien. Sie ist deshalb zu Recht nicht in die Jahrgangsstufe 5 des Gymnasiums T. aufgenommen worden.

- 11 bb) Soweit die Antragstellerin vorträgt, im gerichtlichen Verfahren habe das Gymnasium T. weitere Auswahlkriterien (Sprachenfolge und Ausbildungsrichtung) genannt, ist dieser Einwand nicht zutreffend. Das Gymnasium T. hat mit Schreiben vom 23. Juli 2013 (Bl. 29 ff. VG-Akte) entsprechende Ausführungen lediglich in Bezug auf die Aufnahme eines von der Antragstellerin genannten Nachbarkindes gemacht. Dieses Kind ist allerdings nicht in die Jahrgangsstufe 5, sondern in eine höhere Jahrgangsstufe aufgenommen worden. Aus den Ausführungen im Schreiben vom 23. Juli 2013 ergeben sich somit keine Zweifel daran, dass tatsächlich (nur) die vom Gymnasium T. und vom Antragsgegner angegebenen Auswahlkriterien für die Aufnahme der Schüler in die Jahrgangsstufe 5 maßgebend waren.
- 12 b) Entgegen der Ansicht der Antragstellerin sind die vom Gymnasium T. für die Aufnahme von Schülern in die Jahrgangsstufe 5 – neben der Nähe des Wohnorts des Schülers zum Gymnasium – angewandten Auswahlkriterien rechtlich nicht zu beanstanden.
- 13 aa) Die Erziehungsberechtigten und die volljährigen Schüler haben zwar das Recht, Schulart, Ausbildungsrichtung und Fachrichtung zu wählen, wobei für die Aufnahme in die Schule Eignung und Leistung der Schüler maßgebend sind (Art. 44 Abs. 1 des Bayerischen Gesetzes über das Erziehungs- und Unterrichtswesen [BayEUG] in der Fassung der Bekanntmachung vom 31.5.2000 [GVBl S. 414, BayRS 2230-1-1-UK], zuletzt geändert durch Gesetz vom 24.7.2013 [GVBl S. 465]). Ein Rechtsanspruch auf Aufnahme in eine bestimmte Schule an einem bestimmten Ort besteht indes nicht (Art. 44 Abs. 3 BayEUG). Sind mehr (geeignete) Bewerber vorhanden, als im Hinblick auf die räumlichen und personellen Verhältnisse einer Schule aufgenommen werden können, so bemühen sich die staatlichen und nichtstaatlichen Schulen um einen örtlichen Ausgleich. Gelingt dieser nicht, so entscheidet der Ministerialbeauf-

tragte mit Wirkung für die öffentlichen Schulen (§ 26 Abs. 6 der Schulordnung für die Gymnasien in Bayern [Gymnasialschulordnung – GSO] vom 23.1.2007 [GVBl S. 68, BayRS 2235-1-1-1-UK], zuletzt geändert durch Verordnung vom 12.6.2013 [GVBl S. 390]).

- 14 Das Bayerische Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen und die Gymnasialschulordnung geben den Gymnasien im Fall eines Bewerberüberhangs für die Aufnahme der Schüler weder bestimmte Auswahlkriterien vor noch schließen sie bestimmte Auswahlkriterien aus. Die von der Antragstellerin genannten – einzelne Auswahlkriterien beanstandende – verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen beruhen auf dem insoweit abweichenden Landesrecht anderer Länder und sind im vorliegenden Fall nicht einschlägig.
- 15 Die vom Gymnasium T. – neben der Nähe des Wohnorts des Schülers zum Gymnasium – angewandten (weiteren) Auswahlkriterien beruhen demgegenüber auf rechtlich nicht zu beanstandenden und sachgerechten schulorganisatorischen Erwägungen. Diese sind ohne weiteres schon deshalb zulässig, weil der in § 26 Abs. 6 GSO vorgesehene „örtliche Ausgleich“ im Fall eines Bewerberüberhangs dafür Sorge trägt, dass die (an einer bestimmten Schule nicht aufgenommenen) Schüler in zumutbarer Entfernung von ihrem Wohnort eine andere Schule (der von ihnen gewünschten Schulart) besuchen können. Auch die Antragstellerin kann (mehrere) nahe gelegene und mit öffentlichen Verkehrsmitteln in wenigen Minuten erreichbare Gymnasien besuchen und hat sich im Schuljahr 2013/2014 für den Besuch eines dieser Gymnasien entschieden.
- 16 bb) Die Bevorzugung bestimmter „Geschwisterkinder“ (Geschwister von Schülern am M-Gymnasium und E.-Gymnasium, deren Eltern sich freiwillig zum Wechsel der Schule und damit zur Aufnahme jener Schüler in einer höheren Jahrgangsstufe [6 bis 8] beim Gymnasium T. bereit erklärt hatten) ist durch schulorganisatorische Erwägungen ebenso sachlich gerechtfertigt wie die vorrangige Berücksichtigung von bestimmten „Kindern aus der Messestadt Riem“ (Kinder, die verbindlich für die beiden genehmigten [gebundenen] Ganztagsklassen am Gymnasium T. angemeldet waren).
- 17 (1) Das Gymnasium T. hat mit Beginn des Schuljahres 2013/2014 insgesamt 296 Schüler in die Jahrgangsstufen 6 bis 8 übernommen, die vorher das M-Gymnasium und das E.-Gymnasium besucht hatten (vgl. Behördenakte: Schreiben des Gymnasi-

ums T. vom 17.5.2013). Diese Übernahme von Schülern anderer Schulen aus sogenannten „Vorläuferklassen“ war notwendig, um im Hinblick auf die von der Schülerzahl (einschließlich der Schüler in höheren Jahrgangsstufen) abhängige personelle Ausstattung des Gymnasiums T. zu Beginn des Schuljahres 2013/2014 einen „sicheren Start“ des Gymnasiums T. zu gewährleisten (vgl. Behördenakte: Schreiben des Gymnasiums T. vom 17.5.2013). Ebenso wie das Verwaltungsgericht sieht auch der Senat keinen Anlass, die Bevorzugung von Kindern (Geschwistern) solcher Erziehungsberechtigten zu beanstanden, die sich freiwillig zu einem Wechsel der Schule in Bezug auf ihre älteren Kinder bereit erklärt hatten und deren damit verbundene Belastung nicht noch dadurch erhöht werden sollte, dass ihre jüngeren Kinder gezwungen wären, eine andere Schule zu besuchen als deren ältere Geschwister. Die aufgrund dieses Auswahlkriteriums erfolgte Aufnahme von 24 Kindern ist im Hinblick auf die Gesamtzahl der in die Jahrgangsstufe 5 aufgenommenen Kinder (160) auch nicht unverhältnismäßig hoch.

- 18 (2) Die weitere vorrangige Berücksichtigung von Kindern aus der Messestadt Riem ist ebenfalls sachlich gerechtfertigt. Das Gymnasium T. hat lediglich solche Kinder aus dem Gebiet der Messestadt Riem vorrangig berücksichtigt, die verbindlich für die beiden genehmigten [gebundenen] Ganztagsklassen am Gymnasium T. angemeldet waren und somit dazu beigetragen haben, dass die beiden genehmigten [gebundenen] Ganztagsklassen „verlässlich starten“ konnten (vgl. Schreiben des Gymnasiums T. vom 23.7.2013; Bl. 29 ff. VG-Akte). Ob nach Maßgabe dieses Auswahlkriteriums (lediglich) 18 Kinder (vergleiche Stellungnahme der Landesadvokatur Bayern vom 18.10.2013) oder 30 Kinder (vgl. Behördenakte: Schreiben des Gymnasiums T. vom 17.5.2013) aufgenommen wurden, kann im Ergebnis dahinstehen. Denn die Kinder aus dem Gebiet der Messestadt Riem sind in jedem Fall notwendig gewesen, um die beiden genehmigten [gebundenen] Ganztagsklassen am Gymnasium T. bilden zu können. Der Umstand, dass das Gymnasium T. mit der Bildung der beiden genehmigten [gebundenen] Ganztagsklassen auch eine „missliche Schulsituation der Messestadt“ entspannt (vgl. Behördenakte: Schreiben des Gymnasiums T. vom 17.5.2013), ist entgegen der Ansicht der Antragstellerin für die gerichtliche Entscheidung unerheblich.
- 19 c) Die weiteren Einwände der Antragstellerin gegen die vom Gymnasium T. getroffene Auswahlentscheidung sind ebenfalls unbegründet.

- 20 Entgegen der Ansicht der Antragstellerin musste sich das Verwaltungsgericht mit „Kindern aus dem Probeunterricht“ nicht näher befassen, weil es sich hierbei – wie bereits ausgeführt – nicht um ein weiteres Auswahlkriterium gehandelt hat. Ebenso wenig gibt es Anhaltspunkte für die Annahme der Antragstellerin, das Gymnasium T. habe im Fall der Antragstellerin eine willkürliche Entscheidung getroffen. Wie zwischen den Parteien unstreitig ist, erfüllt die Antragstellerin keine der drei genannten Auswahlkriterien.
- 21 2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 1 und 2 GKG i.V.m. Nr. 1.5 und Nr. 38.4 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der 2013 aktualisierten Fassung (<http://www.bverwg.de/medien/pdf/streitwertkatalog.pdf>). Sie entspricht der Streitwertfestsetzung im erstinstanzlichen Verfahren.
- 22 3. Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

Häring

Dr. Borgmann

Schmeichel