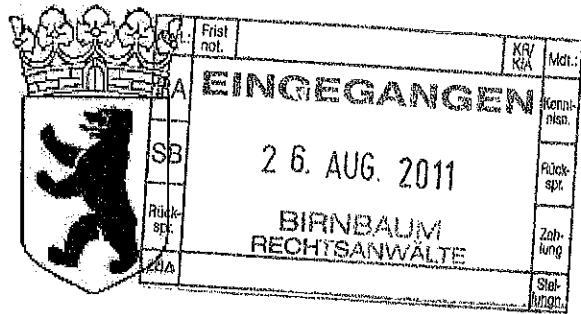


VG 7 L 206.11



VERWALTUNGSGERICHT BERLIN

BESCHLUSS

In der Verwaltungsstreitsache

des

Antragstellers,

Verfahrensbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Birnbaum & Partner,
Hohenzollernring 39-41, 50672 Köln,

g e g e n

das Land Berlin,
vertreten durch die Senatsverwaltung
für Bildung, Wissenschaft und Forschung,
Otto-Braun-Str. 27, 10178 Berlin,

Antragsgegner,

hat die 7. Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin
durch

den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Weber,
den Richter Dr. Reinke und
den Richter am Verwaltungsgericht Rüsck

am 22. August 2011 beschlossen:

Der Antragsgegner wird im Wege einstweiliger Anordnung verpflichtet, den Antragsteller zum Einstellungstermin August 2011 in den Vorbereitungsdienst für das Amt des Studienrats aufzunehmen.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 2.500,00 Euro festgesetzt.

Gründe

Der Antragsteller bewarb sich zum Einstellungstermin August 2011 um die Aufnahme in den Vorbereitungsdienst für das Amt des Studienrats. Mit Bescheid vom 30. Mai 2011 lehnte die Senatsverwaltung für Bildung, Wissenschaft und Forschung den Antrag ab und teilte dem Antragsteller mit, dass er nach dem Ergebnis des Auswahlverfahrens nicht zu den Bewerbern gehöre, die zu diesem Einstellungstermin eingestellt werden könnten. Hiergegen hat der Antragsteller Klage erhoben, über die die Kammer noch nicht entschieden hat.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Ziel, den Antragsgegner vorläufig zur Aufnahme in den Vorbereitungsdienst zu verpflichten, hat Erfolg. Der Antragsteller hat einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht (vgl. § 123 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO - i.V.m. § 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung - ZPO).

Anspruchsgrundlage für die Zulassung zum Vorbereitungsdienst ist § 9 Abs. 3 Lehrerbildungsgesetz (LBiG). Danach werden Bewerber, die die Erste Staatsprüfung bestanden haben (vgl. § 9 Abs. 2 Satz 1 LBiG), nach Maßgabe des § 11 a LBiG auf Antrag in den Vorbereitungsdienst aufgenommen. Der Antragsteller, der die Erste Staatsprüfung erfolgreich abgelegt hat, hat nach Maßgabe der vorhandenen Ausbildungskapazität einen Anspruch auf sofortige Zulassung zum Vorbereitungsdienst. Der Vorbereitungsdienst für die Lehrämter stellt eine allgemeine staatliche Ausbildungsstätte im Sinne des Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG dar, deren freie Wahl das Grundrecht gewährleistet. Aus Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG ergibt sich damit für jeden Bewerber, der die subjektiven Zulassungsvoraussetzungen erfüllt, ein Recht auf Zulassung zum Vorbereitungsdienst. Zulassungsbeschränkungen sind nur unter strengen formellen und materiellen Voraussetzungen statthaft. Sie bedürfen einer gesetzlichen Grundlage und sind nur dann verfassungsgemäß, wenn sie zum Schutz eines überragend wichtigen Gemeinschaftsgutes und nur in den Grenzen des unbedingt Erforderlichen unter erschöpfender Nutzung der vorhandenen, mit öffentlichen Mitteln geschaffenen Ausbildungskapazitäten angeordnet werden (vgl. etwa OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. Januar 2010 - 4 S 73.09 -, BA Seite 3 m.w.N.).

Diesen Anforderungen genügt das Zulassungsverfahren des Antragsgegners nach der im vorliegenden Verfahren gebotenen und allein möglichen summarischen Prüfung nicht.

Der Antragsgegner hat schon nicht nachvollziehbar dargelegt, dass er im vorliegenden Vergabeverfahren für den Einstellungstermin August 2011 die Ausbildungskapazität für die Laufbahn des Studienrats ausgeschöpft hat und nicht noch weitere freie Ausbildungsplätze zur Verfügung stehen.

In einigen der hier anhängigen Eilverfahren ist vorgetragen worden, ausweislich der Vorlage an den Personalrat der Lehramtsanwärter vom 14. Mai 2011 seien 640 Einstellungszusagen für den 8. August 2011 vorgenommen worden; tatsächlich seien jedoch nur 516 Bewerber eingestellt worden; ein Nachrückverfahren habe nicht stattgefunden und solle auch nicht stattfinden. Auf die Frage des Gerichts, ob dies zutrefte, hat der Antragsgegner sich darauf beschränkt mitzuteilen, es treffe zu, „dass nach dem Ergebnis des Rückmeldetermins aus dem ersten Auswahldurchgang keine Plätze in einem so genannten Nachrückverfahren zu besetzen“ gewesen seien; „durch Veränderungen der über den 31.08.2011 hinaus weiter besetzten Ausbildungsplätze zusammen mit den Zusagen der beabsichtigten 456 Neueinstellungen“ seien nämlich mehr als 2.200 Ausbildungsplätze vergeben gewesen.

Diese Antwort ist nicht geeignet, die Ausschöpfung der Ausbildungskapazität zu substantiieren. Denn sie lässt den Vortrag unwidersprochen, es seien zunächst 640 Einstellungszusagen gegeben worden. Dies legt nahe, dass der Antragsgegner im ersten Auswahldurchgang - also in dem, der auch zu dem Ablehnungsbescheid vom 30. Mai 2011 geführt hat - Einstellungszusagen in wesentlichem Umfang über die haushaltsrechtliche Kapazität hinaus vergeben hat. Anders wäre nicht zu verstehen, dass selbst mit den nunmehr (nur) noch beabsichtigten 456 Neueinstellungen die haushaltsrechtliche Kapazität von 2.200 Ausbildungsplätzen (vgl. dazu den Haushaltsplan von Berlin für die Haushaltsjahre 2010/2011, Bd. 7, Einzelplan 10, Titel 42221, Teilplan A, Seite 358 ff.) überschritten sein soll. Ein solcher Verstoß gegen das Haushaltsgesetz bedürfte schon für sich näherer Erläuterung, an der es fehlt. Darüber hinaus bleibt unklar, welche „Veränderungen“ der bereits besetzten Ausbildungsplätze zu der Reduzierung der geplanten Einstellungen im August 2011 geführt haben. Eine weitere Aufklärung dieses Sachverhalts ist im vorliegenden Eilverfahren weder möglich noch geboten. Denn dem Antragsgegner sind aus den Einstellungskampagnen August 2009 und Februar 2010 die Darlegungsanforderungen bekannt, welche die Rechtsprechung an die Behauptung stellt, die haushaltsrechtliche Ausbil-

dungskapazität sei erschöpft (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. Januar 2010 - 4 S 73.09 -, BA Seite 6 f.; Beschluss vom 7. Mai 2010 - 4 S 7.10 -, BA Seite 4 ff.).

Unabhängig davon verstößt auch das Vergabeverfahren selbst gegen das Gesetz. Nach § 11 a Abs. 6 Satz 1 LBiG sind, sofern die Anzahl der Anträge auf Zulassung zum Vorbereitungsdienst in dem jeweiligen Unterrichtsfach die errechnete Höchstzahl übersteigt, vorab bis zu zehn vom Hundert der Ausbildungsplätze für Bewerber mit einem Studienabschluss in mindestens einem der studierten Fächer, in dem nach den Feststellungen der für das Schulwesen zuständigen Senatsverwaltung ein dringender Bedarf besteht, sowie weitere bis zu zehn vom Hundert der Ausbildungsplätze für Fälle außergewöhnlicher Härte zu vergeben. Diesen gesetzlichen Vorgaben wird die Vergabepraxis des Antragsgegners nicht gerecht.

Dabei kann dahinstehen, ob die Norm hinsichtlich der Privilegierung der Bewerber mit einem Bedarfsfach verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt ist, insbesondere soweit nicht im Gesetz oder in der zur Ausführung des Gesetzes erlassenen Rechtsverordnung (vgl. § 11 a Abs. 9 LBiG) nähere Maßgaben zur Feststellung von Fächern dringenden Bedarfs festgelegt werden (vgl. dazu etwa den Beschluss der Kammer vom 27. August 2009 - VG 7 L 106.09 -, BA Seite 3). Offen bleiben kann auch, ob die vom Antragsgegner angestellten Erwägungen in der Sache hinreichend nachvollziehbar sind, um die Bestimmung der Bedarfsfächer im Vergabeverfahren für den Einstellungstermin August 2011 zu rechtfertigen.

Denn jedenfalls hat der Antragsgegner das vom Gesetzgeber vorgegebene Vergabeverfahren nicht eingehalten. Nach der vom Antragsgegner vorgelegten Übersicht über seine Vorgehensweise bei der Verteilung der Ausbildungsplätze vom 29. September 2009 (dort unter „Durchführung des Auswahlverfahrens“ - Buchst. f) werden Bewerber mit mindestens einem Bedarfsfach gegenüber Bewerbern bevorzugt, die außergewöhnliche Härtegründe vorweisen können, obwohl nach dem Wortlaut von § 11 a Abs. 6 Satz 1 LBiG für beide Bewerbergruppen (gleichrangig) „vorab“ bis zu 10 vom Hundert der Ausbildungsplätze zu vergeben sind (so schon die Kammer a.a.O. - Seite 5 - und das OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. Januar 2010 - 4 S 73.09 -, BA Seite 5 f.).

Indem der Antragsgegner vorrangig Ausbildungsplätze nach Bedarf vergibt und erst danach eine Verteilung nach Härte vornimmt, benachteiligt er - was auf der Hand

liegt - Bewerber, die Härtegründe vorweisen können, aber kein Bedarfsfach studiert haben. Angesichts der Komplexität des Vergabeverfahrens erscheint es bei der hier nur möglichen summarischen Prüfung aber jedenfalls nicht ausgeschlossen, dass der Gesetzesverstoß sich auch zulasten anderer Bewerber auswirkt, insbesondere deshalb, weil eine Zulassung zum Vorbereitungsdienst voraussetzt, dass der Bewerber in allen seinen Fächern einen Ausbildungsplatz erhalten kann (§ 11 Abs. 7 LBiG). Das kann dazu führen, dass die Ausbildungskapazität in Fächern, die nicht Bedarfsfach sind, beschränkt wird; dies kann insbesondere geschehen, wenn Bewerber mit Bedarfsfach ein Zweitfach studiert haben, das nicht Bedarfsfach ist, und vorrangig aufgenommen wurden (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. Januar 2010 - 4 S 73.09 -, BA Seite 6). Darüber hinaus tritt ein Bewerber mit Härtegrund, der nicht bevorzugt, sondern - nachrangig zu den Bewerbern mit Bedarfsfach - im allgemeinen Vergabeverfahren berücksichtigt wird, dort mit seinen Fächern in Konkurrenz zu allen anderen Bewerbern ohne Bedarfsfach. Auf diese Weise kann er - jedenfalls soweit es um die Vergabe nach Eignung oder Wartezeit geht - einen Platz blockieren, der sonst für einen anderen Bewerber zur Verfügung gestanden hätte. Auf diese Weise kann die unmittelbare Benachteiligung eines Bewerbers mit Härtegrund sich mittelbar auch auf andere Bewerber auswirken.

Werden entgegen den gesetzlichen Regelungen Bewerber aufgenommen, so wird damit der Zugangsanspruch anderer Bewerber verkürzt. Diese anderen Bewerber müssen zusätzlich aufgenommen werden, und zwar grundsätzlich bis an die Grenze der Funktionsfähigkeit der Schulen und des haushaltsrechtlich Zulässigen. Zusätzliche Plätze, die als Ausgleich für rechtswidrig vergebene Plätze bereitgestellt werden müssen, sind an diejenigen Bewerber zu vergeben, die ihre rechtswidrige Abweisung nicht hingenommen haben; ihnen kann ein besserer Rang solcher Bewerber, die sich mit der Abweisung abgefunden haben, nicht entgegeng gehalten werden (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. Januar 2010 - 4 S 73.09 -, BA Seite 6; OVG Bautzen, Beschluss vom 24. Februar 2009 - 2 B 330.08 -, juris Rn. 20).

Der Antragsgegner hat - wie bereits dargestellt - nicht nachvollziehbar dargelegt, dass die fachliche bzw. haushaltsmäßige Ausbildungskapazität erschöpft ist; dies ist nach den im Eilverfahren gegebenen Erkenntnismöglichkeiten auch nicht ersichtlich. Angesichts dessen kann offen bleiben, ob zur Sicherung der Rechte eines Antragstellers im einstweiligen Anordnungsverfahren Ausbildungsplätze vorläufig auch über die Grenze des haushaltsrechtlichen Zulässigen hinaus zugewiesen werden müssten, jedenfalls so lange, bis der Antragsgegner eine erneute, rechtmäßige Auswahlentscheidung getroffen hat.

Der Antragsteller hat auch einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Da der Vorbereitungsdienst bereits begonnen hat, kann er effektiven Rechtsschutz nur im vorliegenden Eilverfahren und nicht im Klageverfahren erlangen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 2, § 53 Abs. 2 Nr. 1 GKG.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Sachentscheidung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig.

Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form (Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr mit der Justiz im Lande Berlin vom 27. Dezember 2006, GVBl. S. 1183, in der Fassung der Zweiten Änderungsverordnung vom 9. Dezember 2009, GVBl. S. 881) einzulegen. Die Frist für die Einlegung der Beschwerde endet zwei Wochen nach Zustellung dieses Beschlusses.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses schriftlich oder in elektronischer Form zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Darüber hinaus können auch die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 der Verwaltungsgerichtsordnung bezeichneten Personen und Organisationen auftreten. Ein als Bevollmächtigter zugelassener Beteiligter kann sich selbst vertreten. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; das Beschäftigungsverhältnis kann auch zu einer anderen Behörde, juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem der genannten Zusammenschlüsse bestehen. Richter dürfen nicht vor dem Gericht, ehrenamtliche Richter nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt. Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße

7, 10557 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen. Sie ist innerhalb von sechs Monaten einzulegen, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat. Der Vertretung durch einen Prozessbevollmächtigten bedarf es nicht.

Weber

Dr. Reinke

Rüsch

Ausgefertigt


(Agötz), Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamte der Geschäftsstelle

