



Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

Az.: 1 V 1579/16

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

Antragsteller,

Prozessbevollmächtigte:

zu 1...

g e g e n

...

Antragsgegnerin,

Prozessbevollmächtigte:

...,

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 1. Kammer - durch Richterin Ohrmann, Richterin Dr. K. Koch und Richterin Dr. N. Koch am 21.07.2016 beschlossen:

Die Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, die Antragstellerin zu 1. vorläufig zum Schuljahr 2016/17 in die 5. Jahrgangsstufe des Alten Gymnasiums aufzunehmen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Der Streitwert wird zum Zwecke der Kostenberechnung auf 5.000,- Euro festgesetzt.

G r ü n d e

Der zulässige Antrag auf Erlass der im Tenor genannten einstweiligen Anordnung ist begründet. Die begehrte Regelung erscheint im Sinne von § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO zur Abwehr wesentlicher Nachteile für die Antragsteller geboten. Die Antragsteller haben sowohl einen Anordnungsanspruch (1.) als auch einen Anordnungsgrund (2.) i.S.d. §§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. den §§ 294, 920 Abs. 2 ZPO glaubhaft gemacht.

1. Es ist hinreichend wahrscheinlich, dass der von den Antragstellern geltend gemachte Anspruch auf Aufnahme der Antragstellerin zu 1. in die fünfte Jahrgangsstufe des Alten Gymnasiums zum Schuljahr 2016/17 tatsächlich besteht. Zu Recht beanstanden die Antragsteller jedenfalls, dass die Antragsgegnerin vierzehn der insgesamt 142 Schulplätze in der neuen fünften Jahrgangsstufe nicht nach den in § 6a Abs. 2 bis 4 des Bremischen Schulverwaltungsgesetzes (BremSchVwG) normierten Verteilungskriterien vergeben hat. Dieser Fehler begründet für die Antragsteller auch einen Anordnungsanspruch.

a. Das Bremische Schulverwaltungsgesetz (BremSchVwG) gibt den Erziehungsberechtigten in § 6 Abs. 4 Satz 1 das Recht, nach dem Besuch der Grundschule innerhalb der Stadtgemeinden die Schule zu wählen, die ihr Kind besuchen soll. Das Wahlrecht gilt allerdings nicht uneingeschränkt. Übersteigt die Zahl der Anmeldungen für eine Schule deren Aufnahmefähigkeit, kann gemäß § 6 Abs. 4 Satz 4 BremSchVwG die Aufnahme abgelehnt werden. Das in § 6 Abs. 4 Satz 1 BremSchVwG verankerte Recht, nach dem Ende der Grundschulzeit die weiterführende Schule zu wählen, verleiht nämlich nur einen Anspruch auf Ausnutzung der bereitgestellten Kapazitäten. Die Bereitstellung von Ressourcen selbst liegt nach § 6 Abs. 1 Satz 1 BremSchVwG im Ermessen der Antragsgegnerin (std. Rspr. des OVG Bremen; vgl. etwa Beschl. v. 08.09.2010 – 2 B 204/10 –, m.w.N.).

Für den Fall einer die Aufnahmefähigkeit einer Schule übersteigenden Anzahl von Anmeldungen schreibt § 6a Abs. 1 BremSchVwG ein Aufnahmeverfahren nach Maßgabe der Absätze 2 bis 6 des § 6a BremSchVwG vor. Dieses stellt sich für Gymnasien wie das Alte Gymnasium wie folgt dar:

§ 6a Abs. 2 Satz 1 BremSchVwG sieht zunächst eine Vorabvergabe von bis zu zehn vom Hundert der zur Verfügung stehenden Plätze an Schülerinnen und Schüler vor, für die die Versagung eine besondere Härte bedeuten würde (Härtefälle), insbesondere bei denen ein Geschwisterkind bereits dieselbe allgemeinbildende Schule besucht und eine Versagung der Aufnahme zu familiären Problemen führen würde. Gemäß Satz 2 dieser Vor-

schrift gilt dies im Falle des Absatzes 3 jedoch nicht für Geschwisterkinder, deren durch das Zeugnis oder den Lernentwicklungsbericht des ersten Schulhalbjahres im vierten Jahrgang ausgewiesene Leistung nicht über dem Regelstandard liegt. Gemäß § 6a Abs. 3 BremSchVwG werden die verbleibenden Plätze an Schülerinnen und Schüler vergeben, deren durch das Zeugnis oder den Lernentwicklungsbericht des ersten Schulhalbjahres im vierten Jahrgang ausgewiesene Leistung über dem Regelstandard liegt. Die danach (noch) verbleibenden Plätze werden gemäß § 6a Abs. 5 BremSchVwG an andere Bewerberinnen und Bewerber vergeben. Übersteigt die Zahl der Schülerinnen und Schüler innerhalb einer der in den Absätzen 2 bis 5 genannten Gruppen die für sie jeweils zur Verfügung stehenden Plätze, entscheidet gemäß § 6a Abs. 6 BremSchVwG in der Gruppe nach Absatz 2 Satz 1 der Grad der Härte, in den anderen Gruppen das Los. Das Nähere zum Aufnahmeverfahren und die (weiteren) Kriterien für die Härtefälle regelt gemäß § 6a Abs. 8 Satz 1 BremSchVwG eine Rechtsverordnung, nämlich die Verordnung über die Aufnahme von Schülerinnen und Schülern in öffentliche allgemeinbildende Schulen vom 27.01.2016 (kurz: AufnahmeVO; Brem.GBl. S. 29).

b. Die Antragsgegnerin ist zu Recht davon ausgegangen, dass es eines Aufnahmeverfahrens bedurfte. Die Zahl der Anmeldungen überstieg die festgesetzte Aufnahmekapazität des Alten Gymnasiums. Die Antragsgegnerin hat jedoch fehlerhaft vierzehn der insgesamt 142 Schulplätze der neuen fünften Jahrgangsstufe nicht nach den in § 6a Abs. 2 bis 6 BremSchulVwG gesetzlich normierten Verteilungskriterien vergeben. Vielmehr sollen diese vierzehn Plätze alleine Schülerinnen und Schülern aus Sprachförderkursen vorbehalten bleiben. Für diese Entscheidung hat sich die Antragsgegnerin auf § 17 Abs. 2 AufnahmeVO i.V.m. Nr. 7 der „Richtlinien über die Aufnahmekapazitäten der allgemeinbildenden Schulen der Primarstufe und der Sekundarstufe I der Stadtgemeinde Bremen“ (Kapazitäts-RL) vom 27.01.2016 gestützt. Nach § 17 Abs. 2 Satz 1 AufnahmeVO kann die Senatorin für Kinder und Bildung in der Stadtgemeinde Bremen zum Zweck der Beschulung von Schülerinnen und Schülern aus den Sprachförderkursen zusätzliche Klassenverbände einrichten. Nach Satz 2 der Vorschrift sind die dadurch entstehenden zusätzlichen Kapazitäten den Schülerinnen und Schülern aus den Sprachförderkursen vorbehalten. Auf dieser Grundlage hat die Senatorin für Kinder und Bildung in Nr. 7 der Kapazitäts-RL festgelegt, dass u.a. am Alten Gymnasium im fünften Jahrgang ein zusätzlicher Klassenverband eingerichtet wird:

„Für Schülerinnen und Schüler aus Sprachförderkursen werden an der Oberschule Habenhausen, an der Oberschule Am Barkhof, an der Oberschule Ronzelenstraße, an der Oberschule Lerchenstraße und am Alten Gymnasium im fünften Jahrgang je ein zusätzlicher Klassenverband eingerichtet, deren so geschaffene zusätzliche Kapazitäten zunächst Schülerinnen und Schüler aus Sprachförderkursen vorbehalten sind. Bis zu 50 Prozent dieser zusätzlich an der jeweiligen Schule geschaffenen Plätze werden über die Warteliste an

Schülerinnen und Schüler vergeben, die im Aufnahmeverfahren bislang keinen Platz an dieser Schule erhalten haben, wenn sie nicht bis zum 31. Juli 2016 mit Schülerinnen und Schülern aus den Sprachförderkursen besetzt worden sind. (...)"

Die Antragsgegnerin führte aus, dass der am Alten Gymnasium geschaffene fünfte Klassenverband 28 Schülerinnen und Schüler umfassen sollte.

c. § 17 Abs. 2 Satz 2 AufnahmeVO steht jedoch bereits im Widerspruch zu der gesetzlichen Vorgabe des § 6a Abs. 2 bis 6 BremSchVwG und ist daher nichtig. Der Gesetzgeber selbst hat in § 6a Abs. 2 bis 6 BremSchVwG das Aufnahmeverfahren bei einer Überanwahl näher ausgestaltet. Er hat dabei – wie unter a. dargestellt – insbesondere die Verteilungskriterien und ihre Rangfolge inhaltlich abschließend konkretisiert. Dies bindet den Verordnungsgeber. Seine durch § 6a Abs. 8 BremSchVwG eingeräumte Befugnis, „das Nähere zum Aufnahmeverfahren“ zu regeln, ist daher auf die Fragen beschränkt, welche der Gesetzgeber nicht bereits entschieden hat (Vorrang des Gesetzes). Die Reservierung von Schulplätzen für eine bestimmte Gruppe von Schülerinnen und Schülern ist in § 6 Abs. 2 bis 6 BremSchulVwG nicht vorgesehen, eine solche Vorgehensweise bewegt sich nicht mehr im Rahmen der gesetzlich normierten Verteilungskriterien. Etwas anderes ergibt sich auch nicht unter Berücksichtigung des in § 3 Abs. 4 des Bremischen Schulgesetzes (BremSchulG) festgeschriebenen gesetzlichen Auftrags an die Schulen, sich zu inklusiven Schulen zu entwickeln. Gemäß § 3 Abs. 4 Satz 2 BremSchulG sollen Bremische Schulen im Rahmen ihres Erziehungs- und Bildungsauftrages die Inklusion aller Schülerinnen und Schüler unabhängig von ihrer ethnischen Herkunft, ihrer Staatsbürgerschaft, Religion oder einer Beeinträchtigung in das gesellschaftliche Leben und die schulische Gemeinschaft befördern und Ausgrenzungen vermeiden. Aus diesem allgemein gehaltenen gesetzlichen Auftrag lässt sich schon nicht die Befugnis herleiten, zur Inklusion von den gesetzlich normierten Verteilungskriterien abzuweichen. Die Reservierung von Schulplätzen für Schülerinnen und Schüler der Sprachförderkurse unterscheidet sich insoweit auch von der vorrangigen Vergabe von Schulplätzen an Schülerinnen und Schüler mit sonderpädagogischen Förderbedarf. Eine solche Regelung dürfte von der Verordnungsermächtigung des § 6a Abs. 8 BremSchVwG wohl noch umfasst sein, da die Inklusion dieser Schülerinnen und Schüler der in § 3 Abs. 4 und insbesondere § 35 BremSchG erklärte Wille des Gesetzgebers war und dieser sich somit auch der zwingenden Folge, dass insoweit im Rahmen der Kapazitäten auch spezielle Schulplätze zur Verfügung gestellt werden müssen, umfassend bewusst war.

Auch § 36 Abs. 3 BremSchulG ordnet kein eigenes Verteilungsverfahren an. Nach Satz 1

dieser Vorschrift beginnen Schülerinnen und Schüler, die nicht über die für den Schulbesuch erforderlichen deutschen Sprachkenntnisse verfügen, ihre Schulzeit mit einem mehrmonatigen Sprachförderkurs, nach dessen erfolgreicher Teilnahme, spätestens mit Beendigung des Kurses, sie in die Jahrgangsstufe überwechseln, der sie bereits zu Beginn zugeordnet wurden. Die Vorschrift geht daher von einer Verteilung der Schülerinnen und Schüler aus, trifft aber keine von § 6a BremSchulVwG abweichende Regelung für ihre Verteilung.

Die Bereitstellung von Kapazitäten ausschließlich für Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderklassen lässt sich auch nicht damit rechtfertigen, dass der Senator für Kinder und Bildung für die Schaffung zusätzlicher Schulplätze für Flüchtlinge, also zweckgebunden, zusätzliche Mittel vom Haushaltsgesetzgeber in Gestalt des „Dritten Sofortprogramms zur Aufnahme und Integration von Flüchtlingen“ zur Verfügung gestellt worden seien. Die Antragsgegnerin weist darauf hin, dass die Umnutzung dieser Mittel für Regelschulplätze ausgeschlossen sei. Die Flüchtlingsmittel müssten haushaltstechnisch auch von den übrigen Haushaltsmitteln des Landes Bremen streng getrennt werden, denn andernfalls, also bei der Berücksichtigung dieser zweckgebundenen Sondermittel im regulären Haushalt, könnte Bremen seine fiskalischen Verpflichtungen nach dem Konsolidierungsgesetz nicht einhalten. Auch die Zurverfügungstellung von Haushaltsmitteln vermag jedoch kein Abweichen von den gesetzlichen Verteilungskriterien zu rechtfertigen. Davon abgesehen lässt sich eine klare Trennung der Haushaltsmittel tatsächlich nicht feststellen. So hat die Antragsgegnerin von den 28 für Schülerinnen und Schüler der Sprachförderkurse geschaffenen Schulplätzen nach eigenen Angaben bereits vierzehn an „Regel“schülerinnen und -schüler verteilt.

Die Antragsgegnerin macht zudem geltend, § 17 Abs. 2 AufnahmeVO betreffe nicht das Aufnahmeverfahren, sondern sei eine kapazitätsrelevante Vorschrift und als solche von der Verordnungsermächtigung des § 6 Abs. 2 Satz 3 BremSchVwG umfasst. Es werde letztlich mit Blick auf die Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderkursen, die im Laufe des nächsten oder sogar erst der folgenden Schuljahre in die Regelklassen wechselten, zunächst die Kapazität begrenzt. Damit solle verhindert werden, dass die Klassenverbände wegen einer zunehmenden Überlastung durch hinzukommende Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderkosten in höheren Jahrgängen schließlich getrennt werden müssten. Diese Argumentation trägt letztlich nicht. § 17 Abs. 2 Satz 2 AufnahmeVO ist keine kapazitätsrelevante Vorschrift im Sinne der Verordnungsermächtigung des § 6 Abs. 2 Satz 3 BremSchVwG. Nach dieser Norm werden die Kriterien der Kapazitätsfestsetzung und die generellen, auch pädagogisch bedingten maximalen Schul-, Klassen- oder Lerngruppengrößen durch eine

Rechtsverordnung, nämlich die AufnahmeVO, geregelt. Den materiellen Maßstab für die Festsetzung der Kapazität bestimmt § 6 Abs. 2 Satz 2 BremSchVwG, wonach im Rahmen der insgesamt zur Verfügung stehenden Ressourcen der jeweilige pädagogische Anspruch des Bildungsgangs und die räumlichen Möglichkeiten der Schule maßgebend sind. § 17 Abs. 2 Satz 2 AufnahmeVO zielt jedoch nicht darauf, die Kapazitäten wegen begrenzter Ressourcen oder aus pädagogischen Gründen zu beschränken, vielmehr sollen Teile der zur Verfügung gestellten Kapazitäten an den gesetzlichen Verteilungskriterien vorbei für eine bestimmte Gruppe von Schülerinnen und Schülern reserviert werden. Mit § 17 Abs. 2 Satz 2 AufnahmeVO wird eine Verteilung der Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderklassen ermöglicht. Der Senatorin für Kinder und Bildung kann auf dieser Grundlage steuern, an welchen Schulen eine privilegierte Aufnahme der Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderklassen erfolgen soll. Es geht eben nicht lediglich darum, im Hinblick auf den großen Anstieg an Schülerinnen und Schüler der Sprachförderkurse die zusätzlich benötigten Kapazitäten zu schaffen, sondern es soll mit § 17 Abs. 2 Satz 2 AufnahmeVO gerade die Verteilung dieser Schülergruppe geregelt werden.

d. Selbst wenn man annähme, dass § 17 Abs. 2 AufnahmeVO nicht schon gegen § 6a Abs. 2 bis 6 BremSchulVwG verstieße, wäre die Vorschrift jedenfalls deshalb nichtig, weil es für diese Regelung des Verordnungsgebers an einer nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend bestimmten Rechtsgrundlage im Schulgesetz fehlt.

Die Verordnungsermächtigungen des § 6 Abs. 2 Satz 3 und des § 6a Abs. 8 Satz 1 BremSchulVwG bilden keine hinreichend bestimmte Rechtsgrundlage für die Festlegung von Kapazitäten für die Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderkursen. Vielmehr hätte es mit Blick auf die sich aus dem Vorbehalt des Gesetzes (Art. 65 BremVerf, Art. 20 Abs. 1 und Abs. 3 GG) ableitenden Anforderungen an die Bestimmung von Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Verordnungsermächtigung im Gesetz (Art. 80 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. Art. 28 Abs. 1 GG) einer Regelung der Grundzüge des – durch den Verordnungsgeber auszugestaltenden – Aufnahmeverfahrens für Schülerinnen und Schüler aus Sprachförderkursen durch den Gesetzgeber bedurft.

Rechtsstaatsprinzip und Demokratiegebot verpflichten den Gesetzgeber auch im Schulwesen, die für die Grundrechtsverwirklichung maßgeblichen Regelungen selbst zu treffen und nicht der Schulverwaltung zu überlassen. Wann es danach einer Regelung durch den parlamentarischen Gesetzgeber bedarf, lässt sich nur im Blick auf den jeweiligen Sachbereich und die Eigenart des betroffenen Regelungsgegenstandes beurteilen (vgl. nur BVerfG, Urt. v. 14.07.1998 – 1 BvR 1640/07 – BVerfGE 98, 218 – zitiert nach juris,

Rn. 132 ff.; Urt. v. 24.09.2003 – 2 BvR 1436/02 – BVerfGE 108, 282 – zitiert nach juris, Rn. 67 ff.; BVerwG, Urt. v. 13.01.1982 – 7 C 95.80 – BVerwGE, Urt. v. 13.01.1982 – 7 C 95.80 – BVerwGE 64, 308 – zitiert nach juris, Rn. 13 ff.). Ob und inwieweit eine Regelung des Gesetzgebers erforderlich ist, richtet sich allgemein nach der Intensität, mit der die Grundrechte des Regelungssubjekts durch die schulische Maßnahme betroffen sind. Insbesondere müssen die organisatorische Gliederung der Schule, die Festlegung der zentralen Bildungs- und Erziehungsziele sowie die Bildungsgänge und die den Lebens- und Bildungsweg des Kindes prägenden Schulentscheidungen durch den parlamentarischen Gesetzgeber vorgenommen werden (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 25.11.2014 – OVG 3 B 8.14 – juris Rn. 32; HambOVG, Beschl. v. 08.08.2011 – 1 Bs 137/11 – juris Rn. 10 und Beschl. v. 27.07. 2005 – 1 Bs 205/05 – juris Rn. 15).

Durch die (ablehnende) Entscheidung über die Aufnahme eines Kindes an der gewünschten Schule, hier in die Sekundarstufe I, wird das in Art. 27 BremVerf i.V.m. dem allgemeinen Gleichheitssatz gewährte Recht jedes Menschen auf Zugang zu den bestehenden öffentlichen Bildungseinrichtungen im Land Bremen nach Maßgabe der den Zugang regelnden Gesetze, die ihrerseits den Anforderungen des Art. 27 BremVerf entsprechen müssen (vgl. zum Umfang des Teilhaberechts: OVG Bremen, Beschl. v. 08.10.2015 – 1 B 187/15 und VG Bremen Beschl. v. 26.08.2015 – 1 V 1299/15), berührt, im Falle der Antragsteller zu 2. und 3. in Verbindung mit ihrem elterlichen Erziehungsrecht aus Art. 23 BremVerf. Auf der Ebene des Grundgesetzes ist, soweit es – wie hier – nicht um den Zugang zu einer Schulart, sondern um die Wahl der konkreten Schule geht, nicht Art. 12 Abs. 1 GG, wohl aber Art. 2 Abs. 1 GG betroffen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 20.10.1981 – 1 BvR 640/80 – BVerfGE 58, 257 – zit. nach juris, Rn. 52 f.), für die Antragsteller zu 2. und 3. i.V.m. Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG.

Allerdings erfordern Rechtsstaatsgebot und Demokratieprinzip auch bei Grundrechtsrelevanz nicht stets eine gesetzliche Regelung der näheren Einzelheiten der Grundrechtsbeschränkung. Die in Art. 20 Abs. 3 GG als Grundsatz normierte organisatorische und funktionelle Unterscheidung und Trennung der (Staats-)Gewalten, die auch darauf zielt, dass staatliche Entscheidungen von den Organen getroffen werden, die dafür nach Organisation, Zusammensetzung, Funktion und Verfahrensweise über die besten Voraussetzungen verfügen, darf nicht durch einen Gewaltenmonismus in Form eines umfassenden Parlamentsvorbehalts unterlaufen werden (vgl. BVerfG, Urt. v. 14.07.1998 – 1 BvR 1640/97 – juris Rn. 132). Einer gesetzlichen Regelung der Einzelheiten bedarf es deshalb je nach dem geregelten Sachbereich dann nicht, wenn der parlamentarische Gesetzgeber die Grundzüge festgelegt hat, lediglich deren nähere Ausgestaltung in Rede steht, und bei der konkreten Ausgestaltung vielgestaltige Lebensverhältnisse in den Blick zu

nehmen sind, die der Gesetzgeber nur durch allgemein gehaltene Formulierungen oder Generalklauseln lösen könnte, mit denen eine Entscheidung zur Sache in Wirklichkeit nicht verbunden wäre (vgl. OVG NRW, Beschl. v. 02.10.2007 – 19 B 1207/07 – juris Rn. 11; s.a. BVerfG, Beschl. v. 20.10.1981 – 1 BvR 640/80 – juris Rn. 58, 64).

Nach diesen Grundsätzen bedürfen die Grundzüge eines gesonderten Aufnahmeverfahrens für Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderklassen wegen der dargelegten Grundrechtsrelevanz einer gesetzlichen Regelung.

Auch unter Berücksichtigung des Inklusionsauftrags in § 3 Abs. 4 BremSchulG enthalten § 6 Abs. 2 Satz 3 und § 6a Abs. 8 BremSchVwG keine Ermächtigung, auf deren Grundlagen sich die Grenzen der einer Rechtsverordnung überlassenen Einzelregelungen zur schulischen Integration der Schülerinnen und Schüler eines Sprachförderkurses nach Tendenz und Inhalt sicher entnehmen oder mit Hilfe allgemeiner Auslegungskriterien ermitteln ließen (vgl. zu diesem Maßstab: BVerfG, Beschl. v. 20.10.1981, BVerfGE 58, 257, 277 f.; Beschl. v. 19.03.1989, BVerfGE 80, 1; Beschl. v. 27. Juni 2002, BVerfGE 106, 19).

Bereits § 17 Abs. 2 Satz 2 AufnahmeVO zeigt, dass eine allgemeine Regelung maßgeblicher Gesichtspunkte möglich ist, die sich weder auf Allgemeinplätze beschränkt noch das Verfahren in einer Weise durchreguliert, die der zuständigen Behörde eine eigenständige Entscheidung unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls verwehren würde. Diese Regelung müsste nur auf formell gesetzlicher Ebene erfolgen.

e. Die dargelegten Verstöße von § 17 Abs. 2 Satz 2 AufnahmeVO führen zur Nichtigkeit und damit zur Unanwendbarkeit dieser Vorschrift. Zwar sind nach gefestigter verfassungsgerichtlicher Rechtsprechung (BVerfG, Beschl. v. 13.12.1988 – 2 BvL 1/84 – BVerfGE 79, 245 – zitiert nach juris Rn. 18 m.w.N.) untergesetzliche Normen, die auf einer verfassungsrechtlich unzulänglichen Ermächtigungsgrundlage beruhen, nicht schon deshalb ohne weiteres als nichtig und damit unanwendbar anzusehen. Zur Vermeidung eines rechtlosen Zustandes kann vielmehr eine übergangsweise Fortgeltung notwendig sein. Die Notwendigkeit einer solchen Fortgeltung ist in der höchstrichterlichen Rechtsprechung vor allem dann anerkannt worden, wenn es galt, Rechtsunsicherheit oder die Funktionsunfähigkeit staatlicher Einrichtungen zu vermeiden, weil der sonst eintretende Zustand der verfassungsmäßigen Ordnung noch ferner gestanden hätte als der bisherige (Nachweise siehe BVerfG, Beschl. v. 13.12.1988 – 2 BvL 1/84 – BVerfGE 79, 245 – zitiert nach juris Rn. 18 m.w.N.). Davon ist vorliegend jedoch nicht auszugehen. Eine Verteilung der Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderkursen nach den gesetzlichen Verteilungskriterien dürfte vielmehr möglich sein. Eine Verknappung der Schulplätze

würde dadurch nicht entstehen, da die nunmehr nachträglich aufzunehmenden Schülerinnen und Schüler ihren zugeteilten Schulplatz nun nicht antreten. Es kommt daher lediglich zu einer Verschiebung freier Plätze. Der funktionsfähige Schulbetrieb in den fünften Klassen dürfte somit sichergestellt sein. Allerdings hat eine Anwendung der gesetzlichen Verteilungskriterien wohl zur Folge, dass Schülerinnen und Schüler aus den Sprachförderkursen keine Chance auf eine Aufnahme in einem Bremer Gymnasium haben, da die Schulplätze gemäß § 6a Abs. 3 BremSchulVwG vorrangig (d.h. nach den Härtefällen) an Schülerinnen und Schüler vergeben werden, denen durch das Zeugnis oder den Lernentwicklungsbericht des ersten Schulhalbjahres im vierten Jahrgang ausgewiesene Leistung über dem Regelstandard liegt. Die Schülerinnen und Schüler der Sprachförderkurse haben jedoch in der Regel schon keine Bremer Grundschule besucht und dürften auch nicht über ein vergleichbares Zeugnis verfügen. Auch wenn vor diesem Hintergrund eine Regelung sachgerecht erscheinen mag, die auch überdurchschnittlich leistungsstarken Schülerinnen und Schülern aus Sprachförderkursen den Zugang zu einem Gymnasium ermöglicht, erscheint auch unter Berücksichtigung dieses Gesichtspunktes eine übergangsweise Fortgeltung von § 17 Abs. 2 Satz 2 AufnahmeVO nicht geboten. Es erscheint vielmehr nicht schon unzumutbar, die betroffenen Schülerinnen und Schüler auf eine Oberschule zu verweisen. Gemäß § 6 Abs. 5 2. HS BremSchVwG kann, wenn keine Schule derselben Schulart zur Verfügung steht, eine Schülerin oder ein Schüler einer anderen Schulart, die dieselbe abschließende Berechtigung vermittelt, zugewiesen werden. Diese Norm begegnet keinen grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedenken (OVG Bremen, Beschl. v. 08.09.2015 – 1 B 173/15). Die Oberschulen vermitteln gerade dieselbe abschließende Berechtigung wie das Gymnasium (Abitur).

f. Aufgrund der aufgezeigten rechtlichen Defizite im Aufnahmeverfahren steht den Antragstellern ein Anordnungsanspruch zu. Das gilt unabhängig davon, welchen Wartelistenplatz die Antragstellerin zu 1. bei der Auslosung erlangt hat. Zusätzliche Plätze, die als Ausgleich bereitgestellt werden müssen, sind an diejenigen Bewerber zu vergeben, die die Abweisung nicht hingenommen haben. Könnten ihrem Anspruch Berechtigungen anderer Bewerber, die sich mit der Abweisung abgefunden haben, mit Rücksicht auf eine wie immer bestimmte Rangfolge entgegengehalten werden, ließe sich ein wirksamer Rechtsschutz nicht mehr gewährleisten (OVG Bremen, Urteil vom 5. Dezember 1995 – 1 BA 31/95, 1 BA 32/95, 1 BA 33/95 – juris).

2. Der Anordnungsgrund ergibt sich daraus, dass Schulerziehung altersgemäß gewährt werden muss und nicht gleichwertig nachgeholt werden kann. Deshalb würden die Antragsteller irreparable Rechtsnachteile erleiden, wenn sie den Ausgang des Hauptsacheverfahrens abwarten müssten. Unter solchen Umständen ist eine einstweilige Anordnung

auch mit einem Inhalt geboten, der das mögliche Ergebnis einer Hauptsacheentscheidung partiell vorwegnimmt (std. Rspr.; vgl. OVG Bremen, Beschl. v. 04.10.2001 – 1 B 363/01 – juris Rn. 14).

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 2 GKG. Ein Abschlag für das Eilverfahren ist wegen der im Antragsbegehren liegenden Vorwegnahme der Hauptsache nicht vorzunehmen (vgl. Ziffern 38.4, 1.5 Satz 2 Streitwertkatalog 2013).

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist - abgesehen von der Streitwertfestsetzung - die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen statthaft. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe dieses Beschlusses bei dem

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195
Bremen, (Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einzulegen und innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Beschlusses zu begründen. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt oder einem sonst nach § 67 Abs. 4 VwGO zur Vertretung berechtigten Bevollmächtigten eingelegt werden.

Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, einzureichen. Die Beschwerde muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt oder das Verwaltungsgericht die Beschwerde zugelassen hat. Die Beschwerde ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195
Bremen, (Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen.

gez. Ohrmann

gez. Dr. K. Koch

gez. Dr. N. Koch