

---

# THÜRINGER OBERVERWALTUNGSGERICHT



## - 4. Senat -

4 EO 540/21

Verwaltungsgericht Gera

- 2. Kammer -

2 E 830/21 Ge

## Beschluss

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Kindes \_\_\_\_\_ M \_\_\_\_\_,

\_\_\_\_\_ J \_\_\_\_\_

gesetzlich vertreten durch die Eltern \_\_\_\_\_ M \_\_\_\_\_ und \_\_\_\_\_ E \_\_\_\_\_,

**Antragsteller und Beschwerdeführer**

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte Kögler u. a.,

Markt 5, 07743 Jena

**gegen**

den Freistaat Thüringen,

vertreten durch den Thüringer Minister für Bildung, Jugend und Sport,

Werner-Seelenbinder-Straße 7, 99096 Erfurt

dieser vertreten durch den Leiter des Staatlichen Schulamtes Ostthüringen,

Herrmann-Drechsler-Straße 1, 07548 Gera

**Antragsgegner und Beschwerdegegner**

**wegen**

Schulrechts,

hier: Beschwerde nach § 123 VwGO

---

---

hat der 4. Senat des Thüringer Oberverwaltungsgerichts durch die Vorsitzende Richterin am Oberverwaltungsgericht von Saldern, die Richterin am Oberverwaltungsgericht Mößner und die Richterin am Oberverwaltungsgericht Kunz

am 15. September 2021 **beschlossen**:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Gera vom 24. August 2021 wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 2.500,00 € festgesetzt.

## **G r ü n d e**

### **I.**

Der Antragsteller wendet sich mit seiner Beschwerde gegen einen Beschluss des Verwaltungsgerichts Gera, mit dem es seinen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt hat, die auf vorläufige Aufnahme in die Thüringer Gemeinschaftsschule W\_\_\_\_\_ (TGS W\_\_\_\_\_) in J\_\_\_\_\_ gerichtet ist.

Bis zum Ende des Schuljahres 2020/21 besuchte der am 31. Mai 2011 geborene Antragsteller die Grundschulklassen der Gemeinschaftsschule „Montessorischule (GS „Montessorischule“) in der \_\_\_\_\_ Straße \_\_\_\_\_ in J\_\_\_\_\_. Die Entfernung zwischen dieser Schule und dem Wohnort des Klägers in der \_\_\_\_\_ Straße \_\_\_\_\_ in J\_\_\_\_\_ beträgt etwa 3-4 km.

Für das Schuljahr 2021/22 meldeten die Eltern des Antragstellers ihn am 2. März 2021 für die Klassenstufe 5 der 1,65 km vom Wohnort der Familie entfernten TGS W\_\_\_\_\_ an. Ausweislich des Schulnetzplanes 2021/22 – 2025/26 der Stadt J\_\_\_\_ vom 24. März 2021 ist die Klassenstufe 5 dieser Schule im Schuljahr 2021/22 vierzügig und hat insgesamt eine Aufnahmekapazität von 92 Schülerinnen und Schüler, also 23 pro Klasse.

---

Zur Ermittlung des (zusätzlichen) Flächenbedarfs für Schülerinnen und Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf wird in diesem Schulnetzplan unter 5.1. folgendes ausgeführt:

„Damit deren zusätzlicher Flächenbedarf (Rollstuhl, besondere Ausstattung oder Schulbegleiter) eine angemessene Berücksichtigung findet, erfolgt in der Klassenbildung eine Doppelzählung dieser Schüler.“

Die Aufnahmekapazität für die TGS W\_\_\_\_\_ war vom Schulleiter bereits am 8. März 2021 - auf Grundlage einer Vierzügigkeit der Sekundarstufe - wie folgt ermittelt worden: Zunächst wurden ausgehend von einer Raumgröße von 60 m<sup>2</sup> pauschal für die Möblierung 4 m<sup>2</sup>, für die/den unterrichtende/n Pädagogin/en 2 m<sup>2</sup> und für das wegen des gemeinsamen Unterrichts erforderlichen zusätzlichen Personals weitere 2 m<sup>2</sup> in Abzug gebracht. Die verbleibenden 52 m<sup>2</sup> wurden durch 2 m<sup>2</sup> dividiert. Dies ergab rechnerisch eine räumliche Kapazität für 26 Schülerinnen und Schüler. Zusätzlich vermerkt ist an dieser Stelle jedoch, dass zusätzliche Personen wie z. B. Schulbegleiter, Schulsozialarbeiter und Sonderpädagogen, im Raum sein können.

In einem Zwischenschritt wurde die personelle Kapazität im Vergleich zur räumlichen Kapazität mit folgender Begründung auf 24 Schülerinnen und Schüler reduziert:

„In der Mehrzahl der Unterrichtsstunden arbeitet ein/e Pädagog\*in im Aufgabenfeld GU (8%, pädag. Förderung 25%, DAZ). Um die pädagogische Arbeit in diesem Umfang der Differenzierung leisten zu können, ist die Gesamtzahl von Schülerinnen und Schüler die Obergrenze (Fachliche Empfehlungen und wissenschaftl. Publikationen gehen von 18-22 Schülerinnen und Schüler aus).“

Für die Klassenstufe 5 wurde die personelle Kapazität nochmals um ein/n weitere/n Schüler/in auf 23 reduziert. Dies wurde wie folgt begründet:

„Ergänzung: Spezifik Kapazität Klasse 5 2021/22 nach dem Aufnahmezeitpunkt im Mai 2021

In der Klassenstufe 5 im Schuljahr 2021/22 haben wir über die Kapazitätsgrenze der sonderpädagogischen Arbeit hinaus Schüler\*innen im Gemeinsamen Unterricht aufgenommen. Entgegen der sonst für J\_\_\_ üblichen Zahl von 2 Schüler\*innen mit Gutachten wurden je Klasse 3 Kinder aufgenommen. Damit hat unsere Schule anteilig die höchste Dichte und folglich auch die größten Herausforderungen zu bewältigen. Parallel haben im Bereich des pädagogischen Förderbedarfs zusätzlich je Klasse weiter 5-7 Schüler\*innen nach heutigem Kenntnisstand Anspruch auf intensivere päd. Arbeit und Elternarbeit. Die Schwerpunkte liegen hier im Bereich der emotional-sozialen Entwicklung. Hier hat unsere Schule ein spezifisches Konzept und wird deshalb von den Eltern gezielt angewählt. Dies geschieht trotz fehlender personeller Ressourcen im Bereich der Sonderpädagogik. Vor diesem Hintergrund sind 23 Kinder je Klasse bereits die noch vertretbare Obergrenze.“

---

Durch Bescheid vom 7. Mai 2021 lehnte der Schulleiter der TGS W\_\_\_\_\_ die Aufnahme des Antragstellers in die Klassenstufe 5 ab. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass für die 56 Kinder der Gruppe „Wohnortnähe“ mit Wohnsitz in J\_\_\_\_\_ am 6. Mai 2021 für die nach Abzug der vorrangig aufzunehmenden Kinder (19 von der Klassenstufe 4 in die Klassenstufe 5 übertretend, 9 mit sonderpädagogischem Förderbedarf und 20 Geschwisterkinder) noch freien 44 Schulplätze ein Losverfahren durchgeführt worden sei. Der von dem Antragsgegner im Antragsverfahren übermittelten Übersicht ist zu entnehmen, dass der Antragsteller in der gebildeten Rangfolge den Platz 55 einnimmt. Dazu ist auf dem „Protokoll zum Losverfahren Schulaufnahme Klasse 5 Schuljahr 2021/2022, ...Auswahlkriterium Wohnortnähe (mit Wohnsitz im Gebiet des Schulträgers“) folgender Hinweis angebracht:

„(Die Lose werden entsprechend der gezogenen Reihenfolge in das Ergebnisprotokoll eingeklebt!)

Hinweis: Es werden alle Lose gezogen, damit eine Nachrückerliste entsteht. Ggf. freiwerdende Schulplätze können nach Abschluss des Auswahlverfahrens entsprechend dieser Liste nachbesetzt werden. WICHTIG: Das Auswahlverfahren ist erst dann abgeschlossen, wenn über sämtliche Widersprüche entschieden ist - Hierüber erhalten Sie von uns Information)“

Gegen den Bescheid vom 7. Mai 2021 erhob der Antragsteller am 27. Mai 2021 Widerspruch, der im Wesentlichen damit begründet wurde, dass das Schulkonzept der TGS W\_\_\_\_\_ zu seinem Lerntyp passe. Der Übertritt in die altersgemischte Lerngruppe 4/5/6 an der GS „Montessorischule“ habe zu Schwierigkeiten beim Strukturieren und Organisieren des Lernens und zu einem erhöhten Betreuungsbedarf durch die Eltern geführt. Das Konzept der TGS W\_\_\_\_\_ sehe ein praxisnahes und projektorientiertes Unterrichtsformat vor. Dies entspreche dem eigenen Lerntypus und den schulischen Bedürfnissen. Auch sei zu berücksichtigen, dass beide Eltern außerhalb J\_\_\_\_\_ berufstätig seien.

Mit Schreiben vom 7. Juli 2021 wurden die Eltern des Antragstellers durch den Antragsgegner dazu angehört, dass beabsichtigt sei, den Antragsteller der Klasse 5 der Staatlich Integrierten Gesamtschule „\_\_\_\_\_“, \_\_\_\_\_ Straße \_\_ in J\_\_\_\_\_ zuzuweisen. Dazu teilten die Eltern des Antragstellers dem Antragsgegner mit, dass sie alternativ zum Schulbesuch an der TGS W\_\_\_\_\_ eine Zuweisung an die bisher besuchte Gemeinschaftsschule wünschten. Dem kam der Antragsgegner nach und wies den Antragsteller durch Bescheid vom 20. Juli 2021 der GS „Montessorischule“ zu.

---

Durch Widerspruchsbescheid vom 15. Juli 2021 wies der Antragsgegner den Widerspruch des Antragstellers gegen den o.g. Bescheid vom 7. Mai 2021 zurück, mit dem die Aufnahme in die TGS W\_\_\_\_\_ abgelehnt wurde. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass das Auswahlverfahren korrekt durchgeführt worden sei. Der Antragsteller sei insbesondere nicht gemäß § 15a Abs. 6 Satz 1 Nr. 4 ThürSchulG vorrangig als Härtefall zu berücksichtigen.

Dagegen hat der Antragsteller am 26. Juli 2021 Klage zum Verwaltungsgericht Gera erhoben, die noch unter dem Geschäftszeichen 2 K 828/21 Ge anhängig ist. Gleichzeitig hat der Antragsteller einen Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes gestellt, den das Verwaltungsgericht durch Beschluss vom 24. August 2021 abgelehnt hat.

Diese Entscheidung hat das Verwaltungsgericht im Wesentlichen damit begründet, dass das Auswahlverfahren nicht zu beanstanden sei. Im einstweiligen Rechtsschutzverfahren bestünden keine Bedenken gegen die Festlegung der Aufnahmekapazität. Dabei seien die personellen, räumlichen und sächlichen Gegebenheiten sowie die durch den Schulträger festzulegende Zügigkeit zu berücksichtigen. Es sei nicht erkennbar, dass die Festlegung der Kapazität von 23 Schülern je Klasse diesen Grundsätzen widerspreche. Es sei sachgerecht, die Anzahl der Schüler je Klasse im Hinblick auf die Zahl der aufzunehmenden Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf zu begrenzen. Der Schulleiter habe nachvollziehbar dargelegt, dass die erhöhte Anzahl von Schülern mit sonderpädagogischem Förderbedarf neben der Aufnahme von Schülern mit pädagogischem Förderbedarf zu einer Begrenzung der Kapazität führen müsse, zumal bei der Beschulung von Kindern mit sonderpädagogischem Förderbedarf auch Schulbegleiter bzw. Sonderpädagogen im Klassenzimmer anwesend seien. Deshalb seien diese Kinder nach 5.1 des Schulnetzplanes der Stadt J\_\_\_\_\_ doppelt zu zählen. Ob die Anzahl der aufgenommenen Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf im Hinblick auf § 8a ThürSchulG Bedenken unterliege, könne nicht in einem Eilverfahren festgestellt werden.

Die gegen das Auswahlverfahren erhobenen Einwände führten ebenfalls nicht auf einen Aufnahmeanspruch. Vorrangig aufzunehmen seien 19 Kinder, die von der Klasse 4 in die Klasse 5 versetzt worden seien, sowie 9 Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf. In Übereinstimmung mit § 15a Abs. 2 Ziff. 1 ThürSchulG seien

---

dann 20 Geschwisterkinder in Abzug gebracht worden. Dabei habe auch ein Stiefbruder als Geschwisterkind berücksichtigt werden dürfen. Nach dem Kriterium „Wohnortnähe“ seien dann 44 Schülerinnen und Schüler aufzunehmen gewesen. Dabei wäre es mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz unvereinbar gewesen, innerhalb dieser Kohorte des Kriteriums „Wohnortnähe“ eine an der Entfernung zwischen Wohnort und Schule orientierte Rangfolge zu bilden. Deshalb sei die Zuweisung dieser Plätze unter den das Kriterium „Wohnortnähe“ (im Gebiet des Schulträgers) erfüllenden Schülern zu Recht auf Grundlage der durch die Durchführung des Losverfahrens gebildeten Rangfolge durchgeführt worden. Da der Antragsteller auf Rangstelle 55 gelost worden sei, habe er keinen Anspruch auf Aufnahme. Eine notarielle Beglaubigung sei nicht vorgeschrieben.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird verwiesen auf die Gerichtsakte dieses Verfahrens, des Verfahrens 2 K 829/21 Ge und den vom Antragsgegner vorgelegten Verwaltungsvorgang (eine Heftung). Diese waren Gegenstand der Beratung.

## II.

Die zulässige Beschwerde hat keinen Erfolg.

Mit seinem Beschwerdevorbringen und auch dem erstinstanzlichen Vortrag zeigt der Antragsteller keine Gründe auf, die den Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung rechtfertigen. Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, um wesentliche Nachteile für den Antragsteller abzuwenden. Hierzu sind gem. § 123 Abs. 3 VwGO i. V. m. § 920 Abs. 2, 294 ZPO der durch die einstweilige Anordnung zu schützende Anspruch (Anordnungsanspruch) und die Dringlichkeit einer einstweiligen Regelung glaubhaft zu machen (Anordnungsgrund). Dabei kommt es darauf an, ob dem Antragsteller der geltend gemachte Anspruch zusteht und ein Abwarten der Entscheidung in der Hauptsache nicht zumutbar ist, weil schwere, unzumutbare und nicht anders abwendbare Nachteile drohen. Eine reine Folgeabwägung - unabhängig von den Aussichten im Hauptsacheverfahren - ist lediglich im Einzelfall geboten, wenn eine hinreichend zuverlässige Beurteilung der Erfolgsaussichten

---

im Rahmen einer summarischen Prüfung nicht möglich ist (vgl. ThürOVG, Beschluss vom 15. Juni 2005 - 1 EO 678/05 - zit. nach juris Rn. 61).

Gemessen daran hat der Antragsteller im Hinblick auf die unzweifelhaft bestehende Dringlichkeit seines Begehrens zwar einen Anordnungsgrund, jedoch keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Auch unter Berücksichtigung seines Vortrags im Beschwerdeverfahren ist aufgrund summarischer Prüfung nach Aktenlage davon auszugehen, dass der Antragsteller keinen Anspruch auf vorläufige Aufnahme in die Klassenstufe 5 der TGS W\_\_\_\_\_ auf Grundlage des § 15a Abs. 2 i. V. m. § 15a Abs. 6 ThürSchulG hat. Nach der vorgenannten Bestimmung ist den Anträgen auf Aufnahme in die Sekundarstufe einer Gemeinschaftsschule in abgestufter Reihenfolge nach den in § 15a Abs. 6 ThürSchulG und § 15a Abs. 2 Satz 1 ThürSchulG genannten Kriterien stattzugeben, wenn die Zahl der Anmeldungen die Aufnahmekapazität übersteigt.

1. Insofern ist zunächst festzuhalten, dass die Bestimmung des § 15a Abs. 2 Satz 1 ThürSchulG (im Umkehrschluss) so auszulegen ist, dass ein Schüler ohne sonderpädagogischen Förderbedarf (§ 8a ThürSchulG) in den Fällen, in denen die Zahl der Anmeldungen die Aufnahmekapazität nicht erreicht, ohne Durchführung eines Auswahlverfahrens einen wahlweisen Anspruch auf Aufnahme in eine der Schulen geltend machen könnte, die für ihn nach § 14 Abs. 1 Satz 3 ThürSchulG örtlich zuständig ist, also in dem Schulbezirk liegt, in dem der Schüler seinen Wohnsitz hat. Der Vortrag des Antragstellers bietet jedoch keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass die Zahl der Anmeldungen für die Klasse 5 die Aufnahmekapazität der TGS W\_\_\_\_\_ unterschritten haben könnte.

a. Nach Feststellung des Verwaltungsgerichts lagen für die Klassenstufe 5 im Schuljahr 2021 146 Anmeldungen vor. Diese Zahl von Anmeldungen ist auch der Entscheidung in diesem Beschwerdeverfahren schon allein deshalb zugrunde zu legen, weil der Kläger sie nicht bestritten hat (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO). Im Übrigen gibt es keinen Grund an der vom Antragsgegner festgestellten Zahl der Anmeldungen zu zweifeln.

b. Den 146 Anmeldungen steht eine vom Schulleiter gemäß § 15a Abs. 5 Satz 1 ThürSchulG festgelegte Aufnahmekapazität von 92 Schülerinnen und Schülern gegenüber. Der Vortrag des Antragstellers bietet schon keine Anhaltspunkte dafür, dass die

---

Festlegung dieser Aufnahmekapazität (durch den Schulleiter und nicht - wie der Antragsteller im Beschwerdeverfahren auch vorträgt - durch das Verwaltungsgericht) „rechtsfehlerhaft“ sein könnte. Aus diesem Grund kann es auch offen bleiben, ob sich bei unterstellter Rechtsfehlerhaftigkeit überhaupt ein Aufnahmeanspruch ergeben könnte bzw. welchen Inhalts bei fehlerhafter Anwendung des § 15a Abs. 2 Satz 1 i. V. m. § 15a Abs. 6 ThürSchulG ein Anspruch eines die Aufnahme in eine bestimmte Schule begehrenden Schülers sein könnte.

Soweit der Antragsteller meint, die Reduzierung der Aufnahmekapazität auf 23 Schüler pro Klasse (bei der im Schulnetzplan der Stadt J\_\_\_\_\_ festgelegten Vierzügigkeit) sei unter Berücksichtigung von Schülern mit sonderpädagogischem Förderbedarf nicht nachvollziehbar, blendet er die rechtlichen Vorgaben des Thüringer Schulgesetzes aus, die bei Festlegung der Aufnahmekapazität zur beachten waren. Insoweit stellt das Verwaltungsgericht zutreffend darauf ab, dass nach § 15a Abs. 5 Satz 2 ThürSchulG die personellen, räumlichen und sächlichen Gegebenheiten sowie die durch den Schulträger festzulegende Zügigkeit der Schule zu berücksichtigen sind. Zu den sächlichen Gegebenheiten gehört es, dass nach § 8a ThürSchulG (in der seit 1. August 2020 geltenden Fassung) an allgemeinen Schulen im Grundsatz gemeinsamer Unterricht von Kindern ohne und mit sonderpädagogischem Förderbedarf stattfindet. Der gemeinsame Unterricht stellt nach Auffassung des Thüringer Landesgesetzgebers einen unverzichtbaren Schritt in Richtung eines inklusiven Schulsystems (vgl. LT-Drs. 6/6484, S. 15) und damit der Umsetzung der Behindertenrechtskonvention vom 13. Dezember 2006 dar. Ohne dass dies einer näheren Begründung bedürfte, liegt es auf der Hand, dass Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf höheren Personalbedarf auslösen, als dies bei Schülern ohne sonderpädagogischen Förderbedarf der Fall ist. Aus diesem Grund werden den allgemeinen Schulen für die Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf, die im gemeinsamen Unterricht unterrichtet werden, zusätzliche Wochenstunden zugewiesen (vgl. Ziff. II. 3.3. Verwaltungsvorschrift des Thüringer Ministeriums für Bildung, Jugend und Sport - TMBJS - zur Organisation des Schuljahres 2020/2021 - VVOrgS2021 - vom 28. Februar 2020). Dies führt jedoch nicht dazu, dass der Anteil von Kindern mit sonderpädagogischem Förderbedarf innerhalb einer Klasse durch Aufstockung des pädagogischen Personals und Erhöhung der zugewiesenen Wochenstunden beliebig erhöht werden kann. Vielmehr liegt es auf der Hand und wird auch vom Antragsteller nicht angezweifelt, dass Klassengröße und das Verhältnis von Schülern ohne und mit sonderpädagogischem Förderungsbedarf so



---

sein muss, dass das Ziel eines gemeinsamen Unterrichts i. S. d. § 8a ThürSchulG nicht gefährdet wird. Der Thüringer Landesgesetzgeber hat mittels der in das Thüringer Schulgesetz durch Art. 2 Nr. 2 des Thüringer Gesetzes vom 2. Juli 2019 (GVBl. S. 210) mit Wirkung zum 1. August 2021 (vgl. Art. 10 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 des Gesetzes vom 2. Juli 2019) eingefügten §§ 41a bis 41c gesetzliche Vorgaben für die Bestimmung der Klassengröße in allgemeinbildenden Schulen geschaffen. Nach § 41a Abs. 3 i. V. m. § 41a Abs. 2 müssen die Klassenstufen 5 bis 10 an Gemeinschaftsschulen mindestens zweizügig sein. Die Mindestschülerzahl beträgt i. d. R. 20 Schüler je Klasse. Diese gesetzlichen (Mindest-)vorgaben sind im vorliegenden Fall offenkundig eingehalten, da die Klassenstufe 5 der TGS J\_\_\_\_\_ vierzügig ist und pro Klasse 23 Kinder vorgesehen sind.

Gesetzliche Vorgaben für die Festlegung von Höchstschülerzahlen für allgemeinbildende Schulen enthalten die §§ 41a bis c ThürSchulG und auch der die Aufstellung von Schulnetzplänen betreffende § 41 ThürSchulG (in der ab 1. August 2021 geltenden Fassung, vgl. Art. 2 Nr. 1 des Gesetzes vom 2. Juli 2019) nicht. Der Handreichung des Thüringer Ministeriums für Bildung, Jugend und Sport betreffend die „Aufnahmeverfahren in die Primarstufe allgemeinbildender Schulen“ vom 7. Januar 2021 ist dazu unter Bezugnahme auf § 15a Abs. 5 ThürSchulG zu entnehmen:

„Ein Auswahlverfahren ist immer dann durchzuführen, wenn die Anzahl der Schulanmeldungen die zur Verfügung stehenden Schulplätze übersteigt (sog. Anmeldeüberhang). Das heißt, **vor Durchführung des Aufnahmeverfahrens** ist die jeweilige Aufnahmekapazität festzulegen (vgl. § 15a Abs. 5 ThürSchulG).

Zur Ermittlung eines Anmeldeüberhangs genügt die Festlegung der Gesamtaufnahmekapazität der Schule nicht. Es muss vielmehr die Aufnahmekapazität der einzelnen Klasse bzw. der Klassenstufe ermittelt werden.

...

Die Festlegung der Aufnahmekapazität erfolgt durch die Schulleiterin oder den Schulleiter. Sie oder er stimmt sich dabei mit dem zuständigen Schulträger und dem zuständigen Schulamt vor Durchführung des Aufnahmeverfahrens ab. Die personellen, räumlichen und sächlichen Gegebenheiten sowie die durch den Schulträger festzulegende Zügigkeit der Schule sind zu berücksichtigen. Neben der Material- und Personalausstattung sowie den Räumlichkeiten der einzelnen Schule können auch pädagogische Konzepte und Erwägungen eine Rolle spielen. ...“

Daraus ergibt sich, dass es sich bei der Festlegung der Aufnahmekapazität entgegen der Auffassung des Antragstellers nicht um eine starre Grenze handelt. Vielmehr beinhaltet die Festlegung der Aufnahmekapazität eine Entscheidung, bei der innerhalb der soeben aufgezeigten Grenzen ein gewisser, gerichtlicher Überprüfung nur eingeschränkt überprüfbarer Entscheidungsspielraum besteht, der sich insbesondere auf

---

die Berücksichtigung und Gewichtung von pädagogischen Konzepten und Erwägungen bezieht. Es kann aufgrund des Vortrags des Antragstellers insbesondere im Beschwerdeverfahren nicht festgestellt werden, dass die Grenzen dieses pädagogischen Entscheidungsspielraums bei Festlegung der Aufnahmekapazitäten - insbesondere zu Lasten der Schülerinnen und Schüler ohne sonderpädagogischen Förderbedarf - überschritten wurden. Das ergibt sich aus Folgendem:

Anhand des auf Grundlage des § 41 ThürSchulG für die Schuljahre 2021/22 bis 2025/26 aufgestellten Schulnetzplanes der Stadt J\_\_\_\_\_ vom 24. März 2021 ist nachvollziehbar, dass der Anteil der Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf in den meisten Gemeinschaftsschulen 2 Schüler bei einer Klassen- bzw. Stammgruppenstärke von 23 oder 24 Schülern betragen soll (vgl. S. 4/5 und S. 50 ff. des Schulnetzplanes der Stadt J\_\_\_\_\_). Dies ist bezogen auf die TGS W\_\_\_\_\_ und auch die von dem Antragsteller aktuell besuchte GS „Montessorischule“ der Fall. Hinsichtlich der (vor Aufstellung des Schulnetzplanes) festgelegten Aufnahmekapazität der TGS W\_\_\_\_\_ in der Klassenstufe 5 ist anhand des vom Verwaltungsgericht in der erstinstanzlichen Entscheidung in Bezug genommenen Schriftsatzes des Antragsgegners vom 4. August 2021 und der damit als Anlage B1 vorgelegten Kapazitätsfeststellung der TGS W\_\_\_\_\_ vom 8. März 2021 nachvollziehbar, wie für den Jahrgang 2021/22 der Klassenstufe 5 eine Aufnahmekapazität von letztendlich 23 (mit einem Anteil von 3 Schülerinnen und Schülern mit sonderpädagogischem Förderbedarf) festgelegt wurde. Damit befasst der Antragsteller sich nicht. Er greift weder die Berechnung der räumlichen Kapazität noch die argumentativ begründete Festlegung der personellen Kapazität an. Erkennbar hat der Schulleiter hier pädagogische Erwägungen zur Relation von Schülerinnen und Schülern mit sonderpädagogischem Förderbedarf und der Höchstschülerzahl einer Klasse angestellt. Er deutet mit der Erwähnung Fachlicher Empfehlungen und wissenschaftlicher Publikationen sogar an, dass die eigentlich empfohlene Obergrenze von 18 - 22 Schülerinnen und Schülern im vorliegenden Fall überschritten wird und begründet die Festlegung der Aufnahmekapazität von 23 Schülern darüber hinaus für die Klassenstufe 5 mit der ergänzenden Begründung, dass pro Klasse nicht nur zwei, sondern drei Schülerinnen und Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf aufgenommen werden sollen.

Gemessen daran, dass an der TGS W\_\_\_\_\_ in der Klassenstufe 5 gemeinsamer Unterricht von 3 Kindern mit sonderpädagogischem Förderbedarf und 20 Kindern ohne

---

sonderpädagogischen, aber teilweise mit pädagogischem Förderbedarf angeboten werden soll, ist es schon im Ansatz nicht nachvollziehbar, warum der Antragsteller meint, dass ein „Schulkonzept mit sonderpädagogischem Förderbedarf“ vorliegen müsse, um eine Reduzierung der sich nach der räumlichen Kapazität ergebenden Klassenstärke (von hier rechnerisch 26) zu rechtfertigen. Schließlich handelt es sich gerade nicht um eine Förderschule, die im Übrigen nur gemäß § 8a Abs. 3 Satz 3 ThürSchulG nachrangig als Lernort in Betracht kommt, wenn ein „geeigneter Lernort“ an einer allgemeinen Schule nicht ermittelt werden kann.

Soweit der Antragsteller meint, dass es keine Rechtfertigung gebe, dass Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf höhere Raumkapazitäten zur Verfügung haben sollen und dass auch eine Doppelzählung wegen zusätzlicher Präsenz von Sonderpädagogen/Schulbegleitern unvermeidbar sei, erscheint dies als befremdliches Argument. Der Ermittlung der räumlichen Kapazität vom 8. März 2021 ist zu entnehmen, dass pauschaliert pro Person im Raum 2 m<sup>2</sup> in Ansatz gebracht wurden. Dass diese Fläche zu groß sein könnte, ist nicht ersichtlich und wird auch vom Antragsteller nicht geltend gemacht. Des Weiteren wird an dieser Stelle vermerkt, dass zusätzliche Personen wie z. B. Schulbegleiter, Schulsozialarbeiter und Sonderpädagogen, im Raum sein können. Dies macht eigentlich erforderlich, für jede dieser zusätzlich im Raum anwesenden Personen pauschal 2 m<sup>2</sup> in Abzug zu bringen. Da jedoch angesichts des jeweils auf Grundlage des § 8a ThürSchG individuell festzustellenden Förderbedarfs nicht feststeht, wie viele der Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf die Anwesenheit weiterer Personen erfordern, hat die Stadt J\_\_\_\_\_ in Ziff. 5.1 ihres Schulnetzplanes pauschalierend festgelegt, dass wegen des „zusätzlichen Flächenbedarfs (Rollstuhl, besondere Ausstattung oder Schulbegleiter) eine Doppelzählung dieser Schüler“ erfolgen soll. Dabei handelt es sich tatsächlich nicht um eine Doppelzählung im Sinne des § 41b Abs. 2 ThürSchulG, die eine Unterschreitung der Mindestschülerzahl (nur) bei der Klassenbildung ermöglichen soll (vgl. dazu auch die Begründung LT-Drs. 6/6484), sondern um eine Vorgabe, die dazu führt, dass für die (tatsächlich) aufgenommenen Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf pauschalierend ein Platzbedarf von 4 m<sup>2</sup> in Ansatz gebracht wird. Der Antragsteller trägt nichts dazu vor, warum die von der Stadt J\_\_\_\_\_ in ihrem Schulnetzplan für den höheren Platzbedarf von Schülern mit sonderpädagogischem Förderbedarf angeführten Gründe nicht zutreffend sein sollten. Im Übrigen liegt es nach Auffassung des Senats sogar eher auf der

---

Hand, dass Schüler mit sonderpädagogischem Förderbedarf wegen der für die Teilnahme am gemeinsamen Unterricht erforderlichen sachlichen und personellen Unterstützungsleistungen einen größeren Platzbedarf haben, als andere Kinder.

2. Da die Zahl der Anmeldungen von 146 die festgelegte Aufnahmekapazität von 92 Schulplätzen übersteigt, ergibt sich daraus zunächst nur ein Anspruch auf Teilhabe an dem nach den Maßstäben des § 15a Abs. 2 Satz 1 ThürSchulG i. V. m. § 15a Abs. 6 ThürSchulG durchzuführenden Auswahlverfahren. Diese Bestimmung sieht zunächst die Bildung einer Rangfolge nach den in der vorgenannten Bestimmung genannten „Kriterien“ und damit eine Gruppen- bzw. Kohortenbildung vor. Da die sich durch die Bildung einer Rangfolge ergebende Reihung der Gruppen bzw. Kohorten bei der Vergabe der freien Plätze zu berücksichtigen ist, kann die Zuordenbarkeit eines Kindes zu einem für die Bildung der Rangfolge der Gruppen/Kohorten maßgeblichen Kriterium zur Verdichtung auf einen Aufnahmeanspruch führen, wenn die (noch) zu vergebenen Plätze ausreichen, um die zur Verteilung bzw. für die Aufnahmeentscheidung anstehende Gruppe bzw. Kohorte vollständig abzudecken. Reichen die noch zur Verfügung stehenden Plätze für eine zur Verteilung bzw. für die Aufnahmeentscheidung anstehende Gruppe/Kohorte nicht mehr aus, besteht lediglich ein Anspruch auf Teilhabe an dem nach Maßgabe des § 15a Abs. 2 Satz 2 ThürSchulG für diese Gruppe/Kohorte durchzuführenden Losverfahren. Gemessen daran ist auch unter Berücksichtigung des Vortrags des Antragstellers im Beschwerdeverfahren gegenwärtig davon auszugehen, dass er lediglich einen Anspruch auf Teilhabe am Losverfahren hatte, der durch den Antragsgegner auch erfüllt wurde. Das ergibt sich aus Folgendem:

a. Vorrangig vor den nach § 15a ThürSchulG aufzunehmenden Kindern sind in Abzug zu bringen (bzw. eigentlich schon bei der Festlegung der Aufnahmekapazität reduzierend zu berücksichtigen) die Kinder, die von der Klasse 4 in die Klasse 5 versetzt werden. Diese sind bereits an der Gemeinschaftsschule aufgenommen, die im Gegensatz zu den Grundschulen (§ 4 Abs. 2 ThürSchulG) für einen Verbleib über die Klassenstufe 4 hinaus (bis zum Abschluss) konzipiert ist. Die Gemeinschaftsschule umfasst im Gegensatz zu allen anderen Schularten nach § 4 Abs. 4 Satz 1 ThürSchulG die Klassenstufen 1 bis 12, ermöglicht nach § 6a Abs. 2 Satz 1 ThürSchulG den Erwerb aller Abschlüsse nach § 4 Abs. 4 Satz 4 Halbsatz 1 ThürSchulG und ist für das gemeinsame Lernen bis einschließlich Klasse 8 konzipiert (vgl. § 6a Abs. 2 Satz 2 ThürSchulG). Nach Feststellung des Verwaltungsgerichts gehören zu dieser Gruppe,

---

die bereits die TGS W\_\_\_\_\_ besuchen und von der Klassenstufe 4 in die Klassenstufe 5 übertreten, 19 Kinder. Dies hat auch der Antragsteller nicht angezweifelt (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO).

b. Daraus ergibt sich, dass für die Durchführung des Aufnahmeverfahrens nach § 15a Abs. 2 i. V. m. Abs. 6 ThürSchulG 73 Plätze zur Bildung einer Rangfolge zur Verfügung stehen. Vorrangig sind nach § 15a Abs. 6 ThürSchulG die dort genannten Fallgruppen aufzunehmen:

aa. Da es sich bei der TGS W\_\_\_\_\_ nicht um eine durch Schulartänderung (zu diesem Schuljahr) entstandene Gemeinschaftsschule handelt, scheidet eine Anwendung des § 15a Abs. 6 Nr. 1 ThürSchulG aus.

bb. Der Antragsgegner hat zu Recht von den 73 zur Verfügung stehenden Plätzen 9 Plätze nach § 15a Abs. 6 Nr. 2 ThürSchulG an Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf, für die die TGS W\_\_\_\_\_ als geeigneter Lernort im Sinne des § 8a Abs. 3 ThürSchulG bestimmt wurde, vergeben. Wie bereits ausgeführt, ist es aus den o. g. Gründen gerichtlich nicht zu beanstanden, dass bei Festlegung der Aufnahmekapazität nach § 15a Abs. 5 ThürSchulG entschieden wurde, bei einer Klassengröße von 23 bis zu 3 Kinder mit sonderpädagogischem Förderbedarf aufzunehmen. Dieser Anteil von rechnerisch 12 Kindern (Vierzügigkeit) wird im vorliegenden Fall im Übrigen auch nicht ausgeschöpft. Das Verwaltungsgericht weist zu Recht darauf hin, dass es nicht Gegenstand der Prüfung in diesem Eilverfahren sein kann, ob die Bestimmung des Lernortes für andere Kinder zu Recht erfolgte.

cc. Im vorliegenden Fall gibt es keinen Anknüpfungspunkt für die Vergabe eines Schulplatzes nach § 15a Abs. 6 Nr. 3 i. V. m. § 15 Abs. 4 ThürSchulG. Weder der Antragsteller noch eine andere Person wurden der TGS W\_\_\_\_\_ zur Berücksichtigung regionaler Besonderheiten zugewiesen.

dd. Auch wegen eines Härtefalles im Sinne des § 15a Abs. 6 Nr. 4 ThürSchulG war kein/e Schüler\*in vorrangig aufzunehmen. Dies gilt insbesondere für den Antragsteller, der sich nicht auf besondere familiäre, soziale oder verkehrsbedingte Belastungen berufen kann. Dabei kann es dahin stehen, ob der Begriff des „Härtefalls“ restriktiver auszulegen ist, als das im Rahmen der Gastschulverhältnisse nach § 15 Abs. 1 Nr. 1

---

ThürSchulG zu berücksichtigende Kriterium der "besonderen pädagogischen oder sozialen Gründe" (vgl. LT-Drs. 6/6484). Sogar dann, wenn diese in der Gesetzesbegründung geäußerte Auffassung des Landesgesetzgebers Bedenken unterliegen und Art. 3 GG eine vergleichbare Auslegung gebieten sollte, stünde auch unter Berücksichtigung der Senatsrechtsprechung zur Auslegung des § 15 Abs. 1 Nr. 1 ThürSchulG fest, dass die vom Antragsteller geltend gemachten Gründe nicht auf einen Härtefall führen (vgl. Senatsbeschlüsse vom 15. August 2019 - Az.: 4 EO 577/19 - und 25. August 2020 - 4 EO 541/20 - m. w. N). Soweit er geltend macht, dass seine Eltern beide außerhalb von J\_\_\_\_\_ (und der Vater im Schichtdienst) berufstätig sind, unterscheidet sich seine familiäre Situation nicht in erheblichem Maße von anderen Familien. Die Notwendigkeit der Betreuung nach dem Unterricht stellt sich gleichermaßen an der gegenwärtig besuchten und der gewünschten Gemeinschaftsschule. Im Hinblick darauf, dass der Antragsteller die etwas weiter vom Wohnort entfernte GS Montessorischule in den Klassenstufen 1 bis 4 bereits besucht hat, ergeben sich auch keine Anhaltspunkte für erhebliche verkehrsbedingte Belastungen. Es ist nicht dargetan, warum der Antragsteller nicht in der Lage sein sollte, den ihm seit vier Jahren bekannten Schulweg zu bewältigen. Im Übrigen berücksichtigt der Antragsteller in seinem Vortrag auch nicht, dass der Gesetzgeber nach § 41d ThürSchulG (in der seit 1. August 2021 geltenden Fassung) in Anknüpfung an verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung (vgl. LT-Drs. 6/6484) für Schüler der Sekundarstufe einen Schulweg von bis zu 45 Minuten für zumutbar hält. Dass dieser Zeitraum bei Bewältigung des Schulwegs überschritten würde, ist angesichts einer Entfernung von unter 4 km nicht ersichtlich und wird vom Antragsteller auch nicht dargetan.

c. Nach Aufnahme von Kindern mit sonderpädagogischem Förderbedarf gemäß § 15a Abs. 6 Nr. 2 i. V. m. § 8a Abs. 3 ThürSchulG stehen für die Vergabe von Schulplätzen für die auf Grundlage der in § 15a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 bis 3 ThürSchulG genannten Kriterien zu bildenden Gruppen/Kohorten und Rangfolge 64 Plätze zur Verfügung. Dies liegt auch der erstinstanzlichen Entscheidung zugrunde.

aa. Der Vortrag des Antragstellers führt nicht auf die Annahme, dass die bevorzugte Auswahl von Geschwisterkindern fehlerhaft sei. Dabei berücksichtigt er schon nicht die gesetzliche Vorgabe des § 15a Abs. 2 ThürSchulG, der eine Aufnahme in gestufter Rangfolge und eine Aufnahme von Geschwisterkindern (Nr. 1) vor den Kindern in Wohnortnähe (Nr. 2) vorsieht. Unerheblich ist, dass es für Dritte wie den Antragsteller

---

nicht überprüfbar ist, ob sich Halbgeschwister bzw. Stiefkinder vollständig im Haushalt eines Sorgeberechtigten befinden. Eine derartige Überprüfung verbieten schon Art. 6 GG und auch datenschutzrechtliche Gründe. Entscheidend für die Bestimmung der örtlich zuständigen Schule und die Klärung der Frage, ob es sich bei einem angemeldeten Kind um ein Geschwisterkind handelt, ist nach § 14 Abs. 1 Satz 3 ThürSchulG in erster Linie der melderechtliche Wohnsitz eines Schülers. Im Grundsatz ist davon auszugehen, dass zumindest die Anmeldung minderjähriger Kinder durch die Eltern oder eine andere zur gesetzlichen Vertretung des Kindes berechnigte Person für den Antragsgegner ausreichend ist, um beurteilen zu können, ob es sich um ein Geschwisterkind handelt. Die Überprüfung der häuslichen Verhältnisse ist weder durch den Antragsgegner und erst Recht nicht für Dritte angezeigt. Im Übrigen verfehlt der Vortrag an dieser Stelle auch die Anforderungen des Darlegungsgebotes des § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO. Er setzt sich nicht einmal im Ansatz mit den überzeugenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts dazu auseinander, warum in einem Haushalt lebende Stiefgeschwister Geschwisterkinder im Sinne des § 15a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ThürSchulG sind.

Nach Vergabe von 20 Schulplätzen an Geschwisterkinder nach § 15a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ThürSchulG stehen für die Aufnahme weiterer Kinder nach der in § 15a Abs. 2 ThürSchulG vorgegebenen Rangfolge - auch nach Feststellung des Verwaltungsgerichts - noch 44 Schulplätze zur Verfügung.

bb. Auf Grundlage des Akteninhalts und auch des Vortrags des Antragstellers im erstinstanzlichen sowie im Beschwerdeverfahren ist davon auszugehen, dass er in Anwendung des § 15a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ThürSchulG zu Recht der nach dem Kriterium „Wohnortnähe“ gebildeten Gruppe/Kohorte zugeordnet wurde. Die TGS W\_\_\_\_\_ ist für ihn - unstreitig - die nächstgelegene Schule des gewählten Bildungsganges. Da den 44 noch nach § 15a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ThürSchulG zu vergebenden Schulplätzen (ohne Berücksichtigung einer Anmeldung mit Wohnsitz außerhalb J\_\_\_\_\_) 56 Anmeldungen zuzuordnen sind, stand dem Antragsteller auf Grundlage des § 15a Abs. 2 Satz 2 ThürSchulG lediglich ein Anspruch auf Teilhabe an dem vom Antragsgegner durchgeführten Losverfahren zu, den dieser jedoch bereits am 6. Mai 2021 erfüllt hat. Anhaltspunkte dafür, dass dieses Losverfahren verfahrensfehlerhaft durchgeführt worden sein könnte, bietet weder der Vortrag des Antragstellers noch der Akteninhalt. Entsprechend der aufsichtlichen Vorgabe in der Handreichung des TMBJS betr. das

---

„Aufnahmeverfahren in die Sekundarstufe allgemeinbildender Schulen“ wurde das Losverfahren nach dem „Vieraugenprinzip“ in Anwesenheit des Schulleiters und einer weiteren Person durchgeführt. Auch wurde die Durchführung des Losverfahrens auf einem (wohl von der Aufsichtsbehörde erstellten, aber) von der Schule ausgefüllten Vordruck dokumentiert. Dazu gehörte auch, dass die Lose zur Erstellung einer Nachrückerliste entsprechend der gezogenen Reihenfolge in das Ergebnisprotokoll eingeklebt wurden (vgl. Anlage B4 zum Schriftsatz des Antragsgegners vom 4. August 2021). Soweit der Antragsteller für die Durchführung des Losverfahrens Abwägungskriterien fordert und pauschal eine Ermessensfehlerhaftigkeit geltend macht, liegt dies schon im Ansatz neben der Sache. Kennzeichnend für die Durchführung des Losverfahrens ist, dass es sich um eine Auswahlentscheidung nach dem Zufallsprinzip handelt, weil eine weitere Untergliederung und Rangfolgenbildung nicht zielführend ist. Insoweit setzt der Antragsteller sich auch nicht mit den überzeugenden Ausführungen des Verwaltungsgerichts dazu auseinander, warum eine weitere Bildung einer Rangfolge innerhalb der Kohorte „Wohnortnähe“ nach der absoluten Entfernung nicht mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz vereinbar wäre. Das Verwaltungsgericht weist - ebenso wie schon der Antragsgegner - zutreffend darauf hin, dass die zweimalige Anwendung des Kriteriums „Wohnortnähe“ dazu geführt hätte, dass Schüler, die das Kriterium „Wohnortnähe“ erfüllen, keine Chance auf Aufnahme hätten, obwohl andere Schulen in größerer Entfernung liegen, als die Schule, an der sie sich beworben haben. Dies dürfte zumindest dann gelten, wenn die Zahl der Anmeldungen der Gruppe „Wohnortnähe“ die Zahl der dann noch zu vergebenden Schulplätze übersteigt.

cc. Da keine Schulplätze mehr für die nach § 15a Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 ThürSchulG zu bildende Gruppe/Kohorte zur Verfügung stehen, kann es dahin stehen, ob die Eltern des Antragstellers ausdrücklich ein bestimmtes Schulprofil oder ein bestimmtes Fremdsprachenangebot wünschen. Deshalb kommt es auch nicht darauf an, ob die in dem Widerspruch vom 26. Mai 2021 dargestellten Schwierigkeiten des Antragstellers beim Lernen in der altersgemischten Lerngruppe 4/5/6 an der GS „Montessorischule“ es rechtfertigen könnten, ihn auch der nach dem Kriterium „Schulprofil und Fremdsprachenprofil“ zu bildenden Gruppe/Kohorte zuzuordnen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.



---

Die Streitwertfestsetzung beruht auf den §§ 63 Abs. 2, 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1, 47 GKG.

Hinweis:

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

von Saldern

Mößner

Kunz