

Ausfertigung

# VERWALTUNGSGERICHT GÖTTINGEN



8 C 291/13

## BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

Antragstellerin,

Proz.-Bev.: Rechtsanwalt König, Willi-Eichler Straße 11, 37079 Göttingen,

gegen

die Georg-August-Universität Göttingen Stiftung öffentlichen Rechts Universitätsmedizin,  
vertreten durch den Sprecher des Vorstands, Robert-Koch-Straße 42, 37075 Göttingen,

Antragsgegnerin.

Streitgegenstand: Zulassung zum Studium der Zahnmedizin  
- Sommersemester 2013 - (innerkapazitär)  
hier: Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes

hat das Verwaltungsgericht Göttingen - 8. Kammer - am 14. Mai 2013 beschlossen:

Die Antragsgegnerin wird im Wege einstweiligen Rechtsschutzes verpflichtet, die Antragstellerin vorläufig innerkapazitär zum Studium im Studiengang Zahnmedizin nach den Rechtsverhältnissen des Sommersemesters 2013 an der Georg-August-Universität Göttingen im 1. Fachsemester zuzulassen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 5.000,00 Euro festgesetzt.



Der Antragstellerin wird Prozesskostenhilfe ab Antragstellung bewilligt und Rechtsanwalt Stanley König aus Göttingen beigeordnet.

### Gründe

Die am \_\_\_\_\_ in Wolfenbüttel geborene Antragstellerin beantragte mit am 20. Dezember 2012 bei der Stiftung für Hochschulzulassung in Dortmund eingegangenen Unterlagen ihre Zulassung zum Studium der Zahnmedizin allein bei der Antragsgegnerin für das 1. Fachsemester im Sommersemester 2013. Ihren Bewerbungsunterlagen fügte sie die Kopie ihres Gesellenbriefes der Nds. Zahntechniker-Innung vom 08. Juni 2002 bei, wonach sie vom 01. August 1999 bis zum 08. Juni 2002 zum Zahntechniker ausgebildet wurde und die Gesellenprüfung im praktischen Teil mit ausreichend und im theoretischen Teil mit befriedigend bestanden hat. Ebenfalls beigelegt waren Abstammungsurkunden in Kopie für ihre beiden in den Jahren \_\_\_\_\_ und \_\_\_\_\_ geborenen Söhne. Dem Antrag lag zudem ein Zeugnis über die Prüfung der Antragstellerin für den Erwerb der fachbezogenen Hochschulzugangsberechtigung vom 11. Juli 2012 bei, worin eine Gesamtnote von 1,7 für die bestandene Prüfung bescheinigt wurde. Ausweislich des Zeugnisses erwarb die Antragstellerin damit die Berechtigung zum Studium der Studienrichtung Zahnmedizin und der gemäß Studien- und Prüfungsordnung damit zu verbindenden Fächer an den Universitäten oder gleichgestellten Hochschulen und an Fachhochschulen.

Mit Ablehnungsbescheid vom 14. Februar 2013 teilte die Stiftung für Hochschulzulassung der Antragstellerin mit, dass sie noch keinen Studienplatz erhalten könne. Ihre Durchschnittsnote betrage 1,7 und die Durchschnittsnote des letzten ausgewählten Bewerbers 1,6, der Grenzrang liege bei 10 und ihr Rang bei 23.

Mit Bescheid vom 25. März 2013 teilte die Stiftung für Hochschulzulassung der Antragstellerin im Namen und im Auftrage der Antragsgegnerin das Ergebnis für das Auswahlverfahren der Hochschulen mit. Sie sei in diesem Auswahlverfahren der Antragsgegnerin nicht ausgewählt worden. Mit der gewichteten Durchschnittsnote von (handschriftlich eingetragenen) 1,7 betrage ihr Rang 41, der Grenzrang liege bei 1.

Die Antragstellerin hat am 10. April 2013 - neben der Beantragung von Prozesskostenhilfe für beide Verfahren - Klage gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 25. März 2013 erhoben (8 A 289/13) und zugleich im Wege vorläufigen Rechtsschutzes die vorläufige Zuweisung eines innerkapazitären Studienplatzes begehrt.

Zur Begründung führt die Antragstellerin im Wesentlichen aus, sie sei alleinstehend, besitze die deutsche Staatsangehörigkeit und habe ihren Wohnsitz zusammen mit ihren zwei minderjährigen Söhnen im Bereich der Stadt Göttingen. Sie weise eine Berufserfahrung als Zahntechnikerin von über sechs Jahren auf. Mehr als fünf Jahre davon entfielen auf den Zeitraum vor dem Erwerb der fachgebundenen Hochschulzugangsberechtigung. Ihre Bewerbung sei aufgrund der besonderen familiären und sozialen Umstände in Gestalt der sozialen Bindung der Kinder an das bestehende Umfeld und ihres Beschäftigungsverhältnisses ausschließlich bei der Antragsgegnerin erfolgt.

Das elektronische Kontrollblatt der Stiftung für Hochschulzulassung weise auf seiner zweiten Seite unter anderem Eintragungen dahingehend auf, dass sie keine Berufsausbildung abgeschlossen habe, die für das Auswahlverfahren der Hochschule relevant sei, dass nach Auskunft der Universität Göttingen beruflich qualifizierte in der Quote des Auswahlverfahrens der Hoch-

schulen keinen Bonus für abgeschlossene Berufsausbildungen erhielten, und es sei der Hinweis enthalten, sie habe einen Dienst in Form von 8 Zeiten der Kindererziehung geleistet. Damit habe die Antragsgegnerin weder die Berufsausbildung gemäß ihrer eigenen Zulassungsordnung boniert noch ihre besondere Eignung im Auswahlverfahren der Hochschule berücksichtigt. Ihr gegenüber sei von einer Mitarbeiterin der Antragsgegnerin ausgeführt worden, die Durchschnittsnote einer fachgebundenen Hochschulzugangsberechtigung werde in dem Auswahlverfahren nicht boniert, weil sie (die Antragstellerin) bereits dadurch privilegiert worden sei, dass ihre berufliche Ausbildung ihr erst zur Erlangung der Hochschulzugangsberechtigung verholfen habe. Deshalb könne sie nicht satzungsgemäß mit 0,5 Bonuspunkten auf die Durchschnittsnote boniert werden. Dieses Vorgehen sei rechtswidrig. Ihre Berufsqualifikation und ihre Leistungen in dem besonderen Teil der Prüfung zum Erwerb der fachgebundenen Hochschulzugangsberechtigung stellten eine besondere Eignung ihrer Person dar, wodurch sich ihre Qualifikation von der anderer Bewerber deutlich hervorhebe, was zur Verbesserung des Rangplatzes hätte führen müssen. Die Antragsgegnerin hätte sie anderen Bewerbern vorziehen müssen. Zum einen differenziere die Zulassungsordnung der Antragsgegnerin für den Studiengang Zahnmedizin in der vorliegend noch anzuwendenden Fassung nicht nach der Art des Erwerbes der Hochschulzugangsberechtigung, sondern stelle allein auf deren Vorhandensein ab. Zum anderen erscheine eine andere Auslegung im Hinblick auf die gesetzlichen Regelungen des Landes nicht möglich, weil für eine Ungleichbehandlung gegenüber den Bewerbern mit der allgemeinen Hochschulzugangsberechtigung kein sachlicher Grund ersichtlich sei. Nach § 18 Abs. 1 Satz 1 Nds. Hochschulgesetz (NHG) sei zum Studium in einem grundständigen Studiengang berechtigt, wer über die entsprechende deutsche Hochschulzugangsberechtigung verfüge. Eine solche besitze gemäß Satz 2 Nr. 1b dieser Vorschrift auch derjenige mit fachgebundener Hochschulreife. Dieses stehe als Zeugnis über ein hinreichendes Maß an Qualifikation für den gewünschten Studiengang dem Zeugnis der allgemeinen Hochschulreife nicht nach und sei ihm gleichwertig. Entsprechendes regelten auch § 1 Abs. 2 Satz 1a der Immatrikulationsordnung der Antragsgegnerin vom 13. April 2011 und § 9 Abs. 1 Approbationsordnung für Zahnärzte. In ihrer Satzung finde sich keine Regelung für die Argumentation der Antragsgegnerin, die Antragstellerin sei bereits privilegiert, weil ihre Berufsausbildung ihr erst ermöglicht habe, die fachgebundene Hochschulzugangsberechtigung zu erlangen, weshalb die Vergabe der Bonuspunkte deshalb nicht geboten sei. Das Verhalten der Antragsgegnerin laufe im Übrigen dem Willen des Gesetzgebers zuwider, die Hochschulausbildung auf den zweiten Bildungsweg zu erleichtern und ermöglichen.

Die Antragsgegnerin sei deshalb gehalten, sie neu zu bescheiden und dabei die Verbesserung der Verfahrensnote um 0,5 Punkte vorzunehmen. Zusätzlich sei in Verbindung mit ihrer langjährigen beruflichen Tätigkeit eine besondere Eignung für den Studiengang Zahnmedizin festzustellen. Damit stehe ihr der geltendgemachte Anspruch auf Zulassung zu. Die verbesserte Verfahrensnote betrage mithin 1,2 und müsse zu einer direkten Zulassung führen. Der vorläufigen Immatrikulation stehe auch nicht entgegen, dass das Vergabeverfahren bereits abgeschlossen und die festgesetzten Studienplätze vergeben seien. In ihrem Fall sei das Auswahlverfahren fehlerhaft gewesen, weshalb alle Zulassungen mit dem Makel einer rechtswidrigen Auswahlentscheidung behaftet seien. Die Frage, ob noch Studienplätze vorhanden seien, stelle sich nicht, weil ein gerechtes Auswahlverfahren eine andere Zusammensetzung erbringen würde.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

die Antragsgegnerin zu verpflichten, sie vorläufig zum Studium im Studiengang Zahnmedizin, beginnend mit dem 1. Fachsemester im Sommersemester 2013, nach den Rechtsverhältnissen des Sommersemesters 2013 innerhalb der festgesetzten Kapazitäten zuzulassen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, der Antrag sei unbegründet, weil sie die in der Zulassungszahlenverordnung 2012/2013 festgesetzte Aufnahmekapazität erschöpft und alle im Auswahlverfahren der Hochschule zu vergebenden Studienplätze im 1. Fachsemester vergeben und die entsprechenden Studierenden immatrikuliert habe. Da sie das Bewerbungsverfahren mit rechtswirksamer Vergabe sämtlicher Studienplätze abgeschlossen habe, bleibe kein Raum mehr für eine Verpflichtung, einen dieser Plätze an die Antragstellerin zu vergeben. Der innerkapazitive Zulassungsanspruch beschränke sich auf die Vergabe eines der in der Zulassungszahlenverordnung 2012/2013 festgesetzten Studienplätze. Deshalb könne das Begehren der Antragstellerin wegen rechtlicher Unmöglichkeit bereits keinen Erfolg haben.

Im Übrigen sei sie im Auswahlverfahren der Hochschule zu Recht nicht berücksichtigt worden. Die Auswahlgrenze des zuletzt ausgewählten Bewerbers in der 1. Stufe am 07. März 2013 habe bei der Bonusnote 1,6 und bei dem nachrangigen Kriterium der Hochschulzugangsberechtigungsnote ebenfalls 1,6 betragen. In der 2. Stufe seien die beiden Noten identisch gewesen. In beiden Fällen habe das nachrangige Kriterium Wartezeit nicht berücksichtigt werden können. Im ersten Nachrückverfahren hätten keine Studienplätze mehr zur Verfügung gestanden. Am zweiten Nachrückverfahren habe sie (die Antragsgegnerin) nicht mehr teilgenommen.

Die Antragstellerin verfüge über eine Hochschulzugangsberechtigung nach § 18 Abs. 4 Satz 2 Nr. 3 NHG. Diese eröffne den Hochschulzugang für ein Studium in der entsprechenden Fachrichtung an jeder Hochschule für Personen, die nach beruflicher Vorbildung eine fachbezogene Hochschulzugangsberechtigung durch Prüfung erworben hätten. Ihre Ausbildung zur Zahntechnikerin sei damit die Grundlage der an die Antragstellerin erteilten Hochschulzugangsberechtigung. In einem solchen Fall sei es ausgeschlossen, dass die Berufsausbildung zusätzlich noch zu einer Aufbesserung der Durchschnittsnote führen könne. Das gelte schon deshalb, weil ihre Satzung bezüglich der Zulassung die Bonierung offensichtlich von einer zusätzlich zur Hochschulzugangsberechtigung erworbenen besonderen Eignung abhängig machen wolle. Eine solche zusätzliche Eignung stelle die Ausbildung der Antragstellerin zur Zahntechnikerin jedoch nicht dar, da diese Qualifikation bereits Bestandteil der Hochschulzugangsberechtigung gewesen sei. Es habe dem Willen der Universität bei der Verabschiedung der Ordnung entsprochen, dass nur die Durchschnittsnote der allgemeinen Hochschulzugangsberechtigung nach § 4 Abs. 2 Satz 3 ihrer Zulassungsordnung habe aufgebessert werden sollen. Eine doppelte Wertung der Ausbildung als Zugangs- und als Bonierungsvoraussetzung würde gegen die verfassungsrechtlich gebotene Chancengleichheit der Bewerber verstoßen, da sonst Inhaber einer allgemeinen Hochschulzugangsberechtigung gegenüber der Antragstellerin benachteiligt würden.

Wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze und den übrigen Inhalt der Gerichtsakte in diesem Verfahren und in dem Verfahren 8 A 289/13 sowie die Verwaltungsvorgänge der Beklagten Bezug genommen. Diese Unterlagen sind Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen.

II.

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes hat Erfolg.

Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht auf Antrag einer einstweiligen Anordnung in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern, oder aus anderen Gründen nötig erscheint.

Vorliegend hat die Antragstellerin einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Der in Artikel 19 Abs. 4 Grundgesetz verankerte Anspruch des Bürgers auf eine tatsächliche und rechtlich wirksame Kontrolle verpflichtet das Gericht, bei seiner Entscheidungsfindung im Verfahren des Eilrechtsschutzes diejenigen Folgen zu erwägen, die mit der Versagung vorläufigen Rechtsschutzes für den Bürger verbunden sind. Je schwerer die sich daraus ergebenden Belastungen wiegen, je geringer die Wahrscheinlichkeit ist, dass sie im Falle des Obsiegens in der Hauptsache rückgängig gemacht werden können, umso weniger darf das Interesse an einer vorläufigen Regelung oder Sicherung der geltend gemachten Rechtsposition zurückgestellt werden. Im Hochschulzulassungsverfahren sind wegen der nur bedingt zulässigen absoluten Zulassungsbeschränkungen für Studienanfänger besondere Erfordernisse an die Effektivität des Rechtsschutzes zu stellen. Diese führen gemäß Artikel 19 Abs. 4 Grundgesetz zu einer eingehenderen Prüfung der Sach- und Rechtslage (vgl. zusammenfassend VG München, Beschluss vom 19.05.2005 - M 3 E L 05.20578 -, Juris Rn. 11, m. w. N.).

Nach dieser im Eilverfahren entsprechend gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage unter Berücksichtigung der erhöhten Prüfanforderungen im Hochschulzulassungsrecht besteht aller Voraussicht nach für die Antragstellerin ein Anspruch auf Zulassung zum Studium der Zahnmedizin bei der Antragsgegnerin.

Das Recht auf Zulassung zum Hochschulstudium folgt dem Grundsatz nach aus dem in Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleisteten Recht auf freie Wahl des Berufes und der Ausbildungsstätte in Verbindung mit dem allgemeinen Gleichheitsgrundsatz und dem Sozialstaatsprinzip (vgl. VG München, aaO., Rn 14 m. w. N.). Die Antragstellerin hat ihre (unbeschränkte) Berechtigung zum Studium der Studienrichtung Zahnmedizin an Universitäten gemäß dem Zeugnis des Niedersächsischen Landesinstituts für schulische Qualitätsentwicklung vom 11. Juli 2012 erworben.

Ihr vorläufiger Zulassungsanspruch ist nicht dadurch ausgeschlossen, dass sie im Auswahlverfahren der Antragsgegnerin keinen Studienplatz im beantragten Studiengang erhielt. Das Auswahlverfahren ist aller Voraussicht nach mit Artikel 12 Abs. 1 i. V. m. Artikel 3 Abs. 1 Grundgesetz unvereinbar und kann ihr deshalb nicht entgegen gehalten werden (vgl. zum Folgenden: VG München, aaO., Rn 16 m. w. N.).

Das Recht auf Zulassung steht zwar grundsätzlich unter dem Vorbehalt des Möglichen im Sinne dessen, was der Einzelne vernünftigerweise von der Gesellschaft beanspruchen kann. Bei der grundsätzlichen Beschränkung der Zulassung auf die vorhandene Kapazität hat die Auswahl und Verteilung der Studienplätze jedoch nach sachgerechten Kriterien zu erfolgen. Wie das Bundesverfassungsgericht bereits in seiner Entscheidung vom 18. Juli 1972 feststellte, sind absolute Zulassungsbeschränkungen für Studienanfänger einer bestimmten Fachrichtung nur verfassungsgemäß, wenn sie in den Grenzen des unbedingt Erforderlichen unter erschöpfender Nutzung der vorhandenen Ausbildungskapazitäten angeordnet werden und wenn die Auswahl und Verteilung der Bewerber nach sachgerechten Kriterien mit einer Chance für jeden an sich

ausreichend qualifizierten Bewerber und unter möglicher Berücksichtigung der individuellen Wahl des Ausbildungsortes erfolgt (BVerfG, Urteil v. 18.07.1972, 1 BvL 32/70, 25/71 -, BVerfGE 33, 303 ff.).

Diesen Anforderungen genügt das Auswahlverfahren der Antragsgegnerin bei summarischer Prüfung nicht, denn die im Fall der Antragstellerin erfolgte Anwendung der insoweit noch maßgeblichen Ordnung über die Durchführung des Auswahlverfahrens der Hochschule (AdH) zur Vergabe von Studienplätzen im Studiengang „Zahnmedizin“ mit dem Abschluss Staatsexamen der Georg-August-Universität Göttingen vom 23. Mai 2011 (Zulassungsordnung 2011 - ZuLO 2011) findet eine Stütze weder im Wortlaut der ZuLO 2011 selbst noch in den zugrundeliegenden Ermächtigungsnormen und widerspricht somit höherrangigem Recht.

§ 8 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 Nds. Hochschulzulassungsgesetz (NHZG) bestimmt, dass für die Auswahlentscheidung der Hochschule innerhalb der Quote nach Art. 10 Abs. 1 Nr. 3 Staatsvertrag über die Errichtung einer gemeinsamen Einrichtung für Hochschulzulassung (im Folgenden: Staatsvertrag) die Auswahlkriterien nach § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 NHZG mit der Maßgabe gelten, dass der Durchschnittsnote überwiegende Bedeutung zukommen muss. Auch § 5 Abs. 3 bis 5 und 10 NHZG gelten danach entsprechend.

Nach diesen Vorschriften vergibt die Hochschule die auf das Auswahlverfahren der Hochschule entfallenden Studienplätze nach Maßgabe des jeweiligen Landesrechts, insbesondere nach dem Grad der Qualifikation, nach den gewichteten Einzelnoten der Qualifikation für das gewählte Studium, die über fachspezifische Eignung Auskunft geben, nach dem Ergebnis eines fachspezifischen Studierfähigkeitstests, nach der Art der Berufsausbildung oder Berufstätigkeit, nach dem Ergebnis eines Auswahlgesprächs oder aufgrund einer Verbindung dieser genannten Maßstäbe, wobei bei einer Auswahlentscheidung dem Grad der Qualifikation ein maßgeblicher Einfluss gegeben werden muss (Art. 10 Abs. 1 Nr. 3 S. 1 und 2 Staatsvertrag). Die landesgesetzliche Norm bestimmt in § 5 Abs. 2 und 3 NHZG, dass die Auswahlentscheidung der Hochschule zu treffen ist nach der Durchschnittsnote der Hochschulzugangsberechtigung oder der Durchschnittsnote in Kombination mit mindestens entweder einer Gewichtung der in der Hochschulzugangsberechtigung ausgewiesenen Leistungen in Fächern, die über die Eignung für den gewählten Studiengang besonderen Aufschluss geben, oder der besonderen Eignung der Bewerber für den gewählten Studiengang. Dabei stellt die Hochschule die besondere Eignung fest entweder anhand von Berufsausbildung, praktischen Tätigkeiten oder studienrelevanten außerschulischen Leistungen, durch Motivationserhebungen in schriftlicher Form, in einem Auswahlgespräch, nach dem Ergebnis einer schriftlichen Aufsichtsarbeit nach näher bestimmten Kriterien oder aufgrund einer Kombination von Feststellungen der genannten Maßstäbe.

Gemäß § 5 Abs. 8 NHZG bestimmt die Verordnung über die zentrale Vergabe von Studienplätzen durch die Stiftung für Hochschulzulassung (Vergabeverordnung-Stiftung) in der Fassung vom 3. Juli 2010 (VV-St) in ihrem § 6 Abs. 4 die Zahl der durch das Auswahlverfahren der Hochschulen zu vergebenen Studienplätze auf 60%. Gemäß § 10 Abs. 4 VV-St ist die Auswahlentscheidung der Hochschule zu treffen nach der Durchschnittsnote der Hochschulzugangsberechtigung in Kombination mit entweder dem Auswahlkriterium einer Gewichtung der in der Hochschulzugangsberechtigung ausgewiesenen Leistung in den Fächern, die über die Eignung für den gewählten Studiengang besonderen Aufschluss geben, oder der besonderen Eignungen der Bewerber für den gewählten Studiengang, wobei der Durchschnittsnote überwiegende Bedeutung für die Auswahlentscheidung zukommen muss. § 10 Abs. 5 VV-St bestimmt,

dass die Hochschule die besondere Eignung feststellt entweder anhand von Berufsausbildung, praktischen Tätigkeiten oder studienrelevanten außerschulischen Leistungen, durch Motivationserhebungen in schriftlicher Form, in einem Auswahlgespräch mit dem Bewerber, nach dem Ergebnis einer schriftlichen Aufsichtsarbeit, in der durch die bisherigen Abschlüsse nicht ausgewiesene Fähigkeiten und Kenntnisse nachgewiesen werden können, die für den Studienerfolg von Bedeutung sein können, oder aufgrund von einer Kombination von Feststellungen nach den genannten Kriterien. § 10 Abs. 7 VV-St regelt die Einzelheiten des Auswahlverfahrens, insbesondere die Entscheidung über die Auswahlkriterien und die Möglichkeit der Erhebung von Gebühren für die Feststellung der Eignung nach Absatz 5 die Hochschule nach § 8 Abs. 2 S. 1 NHZG durch Ordnung.

In der Ordnung nach § 8 Abs. 2 NHZG sind insbesondere die Auswahlkriterien festzulegen. Die Antragsgegnerin hat in der genannten ZulO 2011 für den Studiengang Zahnmedizin bestimmt, dass am AdH-Verfahren nur beteiligt wird, wer sich gemäß § 3 VV-St form- und fristgerecht bei der Antragsgegnerin um einen Studiengang beworben hat, die Antragsgegnerin in erster Ortspräferenz genannt hat und nach den §§ 2 und 4 VV-St zu beteiligen ist. Das trifft für die Antragstellerin zu.

§ 3 ZulO 2011 („Auswahlkriterien“) bestimmt, dass die Auswahl aufgrund einer Rangliste in einem nach § 4 ZulO 2011 festgelegten Verfahren erfolgt. Dabei ist die Auswahlentscheidung zu treffen nach der Durchschnittsnote der Hochschulzugangsberechtigung in Kombination mit der besonderen Eignung der Bewerber für den gewählten Studiengang. Die besondere Eignung wird festgestellt anhand von studienrelevanten Berufsausbildungen und praktischen Tätigkeiten. § 3 Abs. 2 ZulO 2011 führt diesbezüglich näher aus, dass die besondere Eignung für den Studiengang festgestellt wird anhand entweder (a) einer abgeschlossenen Berufsausbildung in einem fachlich einschlägigen Beruf gemäß der Anlage 1 zu dieser Verordnung (u. a.: „Zahn-techniker“) oder (b) studienrelevanter praktischer Tätigkeiten, durch welche die für das Studium und den Beruf erforderliche soziale Kompetenz nachgewiesen wird. Als fachlich einschlägige Berufe i. S. v. (a) können nur Berufsausbildungen berücksichtigt werden, deren Abschluss fristgemäß (vgl. § 3 VV-St) gegenüber der Stiftung für Hochschulzulassung nachgewiesen werden kann. Als studienrelevante praktische Tätigkeiten i. S. v. (b) werden ausschließlich die Dienste i. S. v. Art. 8 Abs. 2 Nr. 1 - 3 Staatsvertrag anerkannt.

§ 4 ZulO 2011 regelt die Erstellung der Rangliste. Diese wird zunächst anhand der Verfahrensnote erstellt. Im Falle des Nachweises einer abgeschlossenen Berufsausbildung in einem fachlich einschlägigen Beruf (wie bei der Antragstellerin) wird die Verfahrensnote, die grundsätzlich die Durchschnittsnote der Hochschulzugangsberechtigung ist, um den Wert 0,5 aufgebessert bei Nachweis einer abgeschlossenen Berufsausbildung in einem fachlich einschlägigen Beruf (a).

Vorliegend hat die Antragstellerin aller Voraussicht nach die Voraussetzungen für eine Aufbesserung ihrer Durchschnittsnote von 1,7 um den Wert von 0,5 wegen des Nachweises einer abgeschlossenen Berufsausbildung als Zahn-technikerin, somit einem nach der Anlage zur ZulO 2011 fachlich einschlägigen Beruf, erfüllt. Als Verfahrensnote ist damit von dem Wert von 1,2 auszugehen. Nach dem Bescheid der Stiftung für Hochschulzulassung vom 25. März 2013 betrug für das streitbefangene Sommersemester 2013 die Durchschnittsnote des letzten ausgewählten Bewerbers 1,6. Entsprechend trägt auch die Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 30. April 2013 vor, dass die Auswahlgrenze des zuletzt ausgewählten Bewerbers in der 1. Stufe

am 07. März 2013 bei der Bonusnote 1,6 betragen habe. Ausdrücklich wird im Ablehnungsbescheid vom 25. März 2013 ausgeführt, die „gewichtete Durchschnittsnote“ der Antragstellerin betrage 1,7.

Damit hat die Antragsgegnerin durch die Stiftung für Hochschulzulassung, deren Handeln ihr zuzurechnen ist, die vorliegend anwendbare Zulassungsordnung 2011 hinsichtlich der Ermittlung der Verfahrensnote fehlerhaft angewandt. Weder dem Wortlaut noch sonstigen Umständen in Bezug auf diese Zulassungsordnung ist auch nur ansatzweise zu entnehmen, dass eine Bonierung der Durchschnittsnote der Hochschulzugangsberechtigung dann ausscheiden soll, wenn der Abschluss der Berufsausbildung zum Erwerb dieser Studienberechtigung geführt hat. Weder die vorgenannten gesetzlichen Bestimmungen noch die Zulassungsordnung 2011 selbst bieten dafür einen Anhalt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass sowohl Gesetz- als auch Verordnungs- und Ordnungsgeber bei Erlass der Bestimmungen bekannt gewesen ist, dass gerade im Hinblick auf das Kriterium der besonderen Eignung für den Studiengang solche „Zusammenreffen“ von Erwerb der Hochschulzugangsberechtigung und besonderer Eignung aufgrund einschlägiger Berufsausbildungen vorkommen. Irgendwelche Einschränkungen insoweit treffen indes weder die gesetzlichen Bestimmungen noch die hier anzuwendende Zulassungsordnung 2011 (anders nunmehr die Neufassung ZULO 2013, die allerdings erst für das Wintersemester 2013/2014 Anwendung findet).

Die Behauptung der Antragsgegnerin, es habe ihrem Willen bei Verabschiedung dieser Ordnung entsprochen, dass nur die Durchschnittsnote der allgemeinen Hochschulzugangsberechtigung aufgebessert werden sollte, ist nicht ansatzweise substantiiert. In diesem Zusammenhang ist ihre Argumentation auch nicht nachvollziehbar, eine solche Verfahrensweise (nämlich die Berücksichtigung der einschlägigen Ausbildung als Zugangs- und als Bonierungsvoraussetzung) verstoße gegen die verfassungsrechtlich gebotene Chancengleichheit der Bewerber, da Inhaber der allgemeinen Hochschulzugangsberechtigung gegenüber solchen wie der Antragstellerin benachteiligt würden. Gerade die durch den Abschluss einer einschlägigen Berufsausbildung manifestierte besondere Eignung rechtfertigt es, diese Berufsausbildung auch zum Anlass zu nehmen, die Durchschnittsnote der Hochschulzugangsberechtigung zu bonieren.

Im Übrigen legt es die Lebenswahrscheinlichkeit sehr nahe, dass Zahntechniker im Gegensatz zu Hebammen, Altenpflegern oder etwa Physiotherapeuten (die auch in der vorgenannten Anlage bezeichnet werden) über eine deutlich herausgehobene Vorbildung verfügen, so dass auch insoweit die mehrfache Berücksichtigung dieser Vorbildung sachlich gerechtfertigt ist. Schließlich ist nicht ersichtlich, weshalb einem Zahntechniker mit Abitur die Bonierung gewährt werden sollte, der Antragstellerin aber nicht. Wenn der Landesgesetzgeber die Grundsatzentscheidung getroffen hat, eine wie bei der Antragstellerin fachbezogene Hochschulzugangsberechtigung zu gewähren, darf dies den davon Betroffenen gerade in diesen Studiengängen nicht zum Nachteil gereichen.

Ob insoweit möglicherweise eine abgestufte Bonierung oder eine Bonierung in geringerer Höhe auch sachgerecht wäre, kann vorliegend dahinstehen. Mit dem zu gewährenden Bonus von gleich einer halben Notenstufe hat sich die Antragsgegnerin in § 4 Abs. 2 Satz 2 Zulassungsordnung 2011 festgelegt; daran muss sie sich festhalten lassen. Jedenfalls ist weder vorgetragen noch offensichtlich, dass die von der Antragsgegnerin getroffene Regelung unverhältnismäßig oder sonst unwirksam wäre. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass die Antrag-

stellerin eine Ausbildung in dem sehr studienfachnahen Beruf der Zahntechnikerin (im Gegensatz etwa zu dem Beruf etwa der Hebamme) abgeschlossen hat.

Damit steht der Antragstellerin bei summarischer Prüfung aufgrund ihrer auf den Wert von 1,2 boniierten Verfahrensnote ein Studienplatz bei der Antragsgegnerin zu.

Dahinstehen lassen kann die Kammer vorliegend, ob die Antragsgegnerin in ihrer neuen Zulassungsordnung (Ordnung über die Durchführung des Auswahlverfahrens der Hochschule (AdH) zur Vergabe von Studienplätzen im Studiengang „Zahnmedizin“ mit dem Abschluss-Staatsexamen der Georg-August-Universität Göttingen vom 21. März 2013 – ZuIO-2013) eine den vorgeannten Anforderungen entsprechende Differenzierung vorgenommen hat. Dort wird nämlich in § 3 Abs. 2 Satz 3 ZuIO 2013 als zusätzliche Voraussetzung der Bonierung angeführt, dass die Berufsausbildung zusätzlich zu einer anderweitig erworbenen Hochschulzugangsberechtigung absolviert wurde und die Berufsausbildung sowie die darauf basierende berufliche Tätigkeit nicht selbst die Hochschulzugangsberechtigung begründet oder mitbegründet haben. Auch wird die Bonierung auf den Wert von 0,3 begrenzt.

Der Umstand, dass die Praxis der Antragsgegnerin zur Durchführung des Auswahlverfahrens mit ihrem eigenen und höherrangigem Recht nicht vereinbar ist, führt zu einem unmittelbaren Zulassungsanspruch. Entgegen der Ansicht des VG Sigmaringen (Beschluss vom 04.02.2011 – 6 K 2734/10 -, juris Rn 15) führt das Gebot effektiven einstweiligen Rechtsschutzes dazu, dass die Antragstellerin im Eilverfahren zu einer vorläufigen Zulassung der Antragstellerin trotz abgeschlossener Vergabe und erfolgter Belegung aller innerkapazitären Studienplätze in der hier streitigen Quote zu verpflichten ist. (vgl. VG München Beschluss vom 19.12.2005, aaO.). Auf den hilfsweise von der Antragstellerin geltend gemachten Folgenbeseitigungsanspruch kommt es deshalb nicht an. Auch nach Auffassung des VGH Mannheim (Beschl. v. 24.05.2011 - 9 S 599/11 -, juris LS 1 und Rn. 5-15 mit zahlreichen weiteren Nachweisen) führt die tatsächliche Vergabe der in der Zulassungszahlenverordnung ausgewiesenen Studienplätze nicht zum Untergang des - innerkapazitären - Zulassungsanspruchs eines im Auswahlverfahren der Hochschule rechtswidrig übergangenen Bewerbers. So gibt es weder eine unwiderrufliche Rechtsbeständigkeit fehlerhaft ausgesprochener Zulassungen, mit der die Möglichkeit der Rücknahme einer rechtswidrigen Entscheidung ausgeschlossen wäre (VGH Mannheim, aaO. Rn. 7), noch erfolgt die Gesetzesbindung der öffentlichen Hand nach Kassenlage, womit eine Berufung auf erschöpfte Ressourcen ausgeschlossen ist (VGH Mannheim, aaO. Rn. 10). Das VG München (aaO. Rn. 41) hat dazu im Einzelnen ausgeführt:

„Der Anspruch auf Zulassung scheidet weiter nicht etwa daran, dass die durch Satzung der Hochschule festgesetzten Studienplätze inzwischen belegt sind. Eine alleinige Überprüfung der Vergabeentscheidung auf die Erschöpfung der Platzkapazität wäre mit den Anforderungen an wirksamen Rechtsschutz im Sinne des Art. 19 Abs. 4 GG nicht vereinbar. Die Erschöpfung der Platzkapazität rechtfertigt nicht die Versagung effektiven einstweiligen Rechtsschutzes. Die Kapazitätsbegrenzung kann bei einem rechtswidrig durchgeführten Auswahlverfahren kein limitierender Faktor sein. Der Hochschule muss letztendlich überlassen bleiben, wie sie die begrenzte Anzahl von Studienplätzen unter Beachtung der verfassungsrechtlichen Anforderungen verteilt. Das öffentliche Recht hält mit Widerruf und Rücknahme Vorkehrungen für den Fall bereit, dass die Hochschule eine zunächst gewährte Rechtsposition entziehen muss. Die Zulassung von Studienbewerbern ist weder ein rechtliches noch ein faktisches Hindernis, das die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes unmöglich machen würde (vgl. BVerfG vom 15. August 2002 NJW 2002, 3691 ff.). Der Verweis auf die Kapazitätserschöpfung würde im Hinblick

auf die Rechtsschutzgewährleistung in Art. 19 Abs. 4 GG zu einem unerträglichen Ergebnis führen (VG Düsseldorf vom 29. August 2002 JURIS-DokNr. MWRE111420300 m.w.N. zu obergerichtlichen Entscheidungen des OVG NRW zu einem schulrechtlichen Sachverhalt).“

Dieser Auffassung schließt sich die Kammer auch im Hinblick darauf an, dass die Antragsgegnerin in der Vergangenheit durchaus auch Überbuchungen von einem oder sogar mehr Plätzen im ersten oder in höheren Fachsemestern des streitbefangenen Studiengangs vorgenommen und offenbar auch organisationstechnisch „verkräftet“ hat.

Ein Anordnungsgrund ist ebenfalls gegeben. Die durch die Dauer eines Hauptsacheverfahrens verlorene Studienzeit kann nachträglich nicht mehr aufgeholt werden und begründet einen nicht hinnehmbaren Nachteil für die Antragstellerin.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Der Wert des Streitgegenstandes bemisst sich nach § 53 Abs. 2 Nr. 1 i. V. m § 52 Abs. 2 GKG.

Die Entscheidung über die Bewilligung von Prozesskostenhilfe beruht auf §§ 166 VwGO, 114 ff. ZPO).

#### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde an das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht in Lüneburg zulässig. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe dieses Beschlusses bei dem

Verwaltungsgericht Göttingen,  
Berliner Straße 5, 37073 Göttingen, oder  
Postfach 37 65, 37027 Göttingen,

schriftlich einzulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht in Lüneburg eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe dieses Beschlusses zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem

Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht  
Uelzener Straße 40, 21335 Lüneburg, oder  
Postfach 23 71, 21313 Lüneburg,

schriftlich oder in elektronischer Form (Verordnung vom 21.10.2011, Nds. GVBl. S. 367) einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen der Beschluss abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit dem angefochtenen Beschluss auseinandersetzen. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt oder einem 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, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, oder einer nach § 67 Abs. 4 Sätze 4, 7 oder 8 VwGO in der ab 5.8.2009 geltenden Fassung von Art. 5 Nr. 4 des Gesetzes vom 30.7.2009 (BGBl. I S. 2449/2469) zur Vertretung berechtigten Person als Bevollmächtigten eingelegt sein. Der Vertretungszwang gilt auch für die Begründung der Beschwerde.

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht in Lüneburg statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt. Wird der Beschwerdewert nicht erreicht, ist die Beschwerde nur statthaft, wenn sie vom Gericht wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Fragen zugelassen wird. Die Nichtzulassung ist unanfechtbar. Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn sie innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem

Verwaltungsgericht Göttingen,  
Berliner Straße 5, 37073 Göttingen, oder  
Postfach 37 65, 37027 Göttingen,

schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle eingelegt wird. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Hinsichtlich der Gewährung von Prozesskostenhilfe ist der Beschluss für die Beteiligten dieses Verfahrens unanfechtbar (§§ 166 VwGO, 127 Abs. 2 ZPO).

Ausgefertigt  
Göttingen, 15.05.2013

  
Engelhard  
Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

