

**Titel:**

**Keine Berücksichtigung von anrechnungsfähigen Leistungen bei der kapazitätsrechtlichen Schwundberechnung**

**Normenketten:**

VwGO § 146 Abs. 4 S. 6

HZV § 43 ff.

**Leitsätze:**

Berücksichtigung gerichtlich zugelassener Bewerber sowie von Bewerbern, die den ersten Abschnitt der Ärztlichen Prüfung bereits bei einer anderen Universität bestanden haben, bei der Schwundberechnung (verneint).

1. Für die Schwundberechnung ist die Zahl der an einem Stichtag tatsächlich eingeschriebenen Studienbewerber maßgeblich. Grundsätzlich ist es nicht geboten, später eingetretene Veränderungen nachträglich zu berücksichtigen (VGH München BeckRS 2011, 33533), es sei denn, diese sind ganz ungewöhnlich (VGH München BeckRS 2020, 9622). (Rn. 10) (redaktioneller Leitsatz)

2. Kapazitätsrechtlich sind alle formell immatrikulierten Studierenden für die Berechnung der Studienplatzkapazität zu berücksichtigen und zwar unabhängig von ihrem individuelle Leistungs- oder Ausbildungsstand (VGH München BeckRS 2010, 54264). Daher sind Studierende die zB anderweitig erworbener anrechnungsfähiger Studienleistungen erworben haben und sich mit Erfolg für das erste Fachsemester beworben haben, nicht aus der Zahl der zugelassenen Erstsemester herauszurechnen. Gleiches gilt für diejenigen, die trotz fortbestehender Immatrikulation nachweislich keine Lehrveranstaltungen mehr besuchen oder besuchen dürfen oder die mangels Motivation kein ernsthaftes Studium mehr betreiben. (Rn. 11) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

J.-M.-U., W., Wintersemester 2020/2021, Humanmedizin (Vorklinik), Schwundberechnung, Studienplatzkapazitäten, Stichtag, Immatrikulation, Studienleistung

**Vorinstanz:**

VG Würzburg, Beschluss vom 16.12.2020 – W 7 E 20.20099

**Tenor**

- I. Die Beschwerden werden zurückgewiesen.
- II. Die Antragstellerin und die Antragsteller tragen jeweils die Kosten ihres Beschwerdeverfahrens.
- III. Der Streitwert für die Beschwerdeverfahren wird auf jeweils 2.500 Euro festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Die Antragstellerin und die Antragsteller (im Folgenden: die Antragsteller) begehren im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes die vorläufige Zulassung zum Studium der Humanmedizin (Vorklinik) im ersten Fachsemester an der J.-M.-U. W. (im Folgenden: JMU) nach den tatsächlichen und rechtlichen Verhältnissen des Wintersemesters 2020/2021. Sie machen geltend, dass mit der in der Satzung der JMU über die Festsetzung von Zulassungszahlen für die im Studienjahr 2020/2021 als Studienanfängerinnen und Studienanfänger sowie in höhere Fachsemester aufzunehmenden Bewerberinnen und Bewerber (Zulassungszahlsatzung) vom 8. Juli 2020 festgesetzten Zahl von 160 Studienanfängern die vorhandene Ausbildungskapazität nicht ausgeschöpft sei.

2

Das Verwaltungsgericht Würzburg hat die Anträge mit Beschluss vom 16. Dezember 2020 abgelehnt. Die Antragsteller hätten nicht glaubhaft gemacht, dass an der JMU über die vergebenen Studienplätze hinaus noch weitere freie Studienplätze im Studiengang Humanmedizin (Vorklinik) im ersten Fachsemester verfügbar seien.

### 3

Mit den Beschwerden verfolgen die Antragsteller ihr Rechtsschutzziel weiter. Die Bevollmächtigten tragen im Wesentlichen vor, bei zutreffendem Ansatz des Lehrdeputats ergäben sich für das Wintersemester 2020/2021 162 Studienplätze (statt der von der JMU errechneten Zahl von 160 Studienplätzen). Im Wintersemester 2020/2021 seien im Vergleich zum vorherigen Wintersemester mehr Planstellen vorhanden, die sich jedoch im Lehrdeputat nicht ausgewirkt hätten. Im Bereich der Titellehre sei der Wegfall eines Lehrauftrags über drei Stunden nicht erläutert worden. Die Berechnung der Schwundquote sei daraufhin zu überprüfen, ob die nachträglich aufgrund von Gerichtsbeschlüssen oder Vergleichen zugelassenen Studierenden herausgerechnet worden seien. Studierende, die bereits das Physikum bestanden hätten, seien aus den Bestandszahlen für das erste Semester der Vorklinik herauszurechnen, da diesen die Teilnahme an vorklinischen Veranstaltungen nicht gestattet sei und sie infolgedessen dort auch keine Lehrleistungen in Anspruch nähmen. Sollte die Zahl von 30 Zulassungen im Fach Bio-Medizin (Bachelor) nicht erreicht worden sein, seien die fehlenden Zulassungen im Rahmen der horizontalen Substitution kapazitätserhöhend im Studienfach Humanmedizin (Vorklinik) in Ansatz zu bringen. Mit Schriftsatz vom 15. Juni 2021 folgte der Vortrag, inzwischen habe sich die JMU mit sechs Antragstellern hinsichtlich des Wintersemesters 2019/2020 und des Sommersemesters 2020 verglichen. Damit stehe fest, dass in diesen Semestern die Kapazität falsch berechnet worden sei. Demzufolge müsste auch im streitgegenständlichen Semester die Kapazität bei mindestens 164 Studienplätzen liegen.

### 4

Der Antragsgegner widersetzt sich den Beschwerden mit Schriftsätzen vom 18. Februar, 2. März 2021 und 21. Juni 2021.

### 5

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten Bezug genommen.

### II.

### 6

Die Beschwerden sind zulässig, aber unbegründet. Das Beschwerdevorbringen, auf das sich die Prüfung des Senats beschränkt (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), begründet den geltend gemachten Anordnungsanspruch der Antragsteller nicht.

### 7

Das Verwaltungsgericht geht zu Recht davon aus, dass die JMU ihre Ausbildungskapazität im ersten Studienabschnitt (Vorklinik) des Studiengangs Humanmedizin ausgeschöpft hat. Der Verwaltungsgerichtshof folgt den Gründen des angefochtenen Beschlusses des Verwaltungsgerichts und nimmt hierauf Bezug (§ 122 Abs. 2 Satz 3 VwGO). Ergänzend ist im Hinblick auf das Beschwerdevorbringen anzumerken:

### 8

1. Mit dem Einwand, das vom Antragsgegner in Ansatz gebrachte Lehrangebot von 341,5 Deputatstunden auf der Basis von 47,29 Planstellen sei unplausibel im Vergleich zu einer (geringfügig) niedrigeren Planstellenzahl von 46,96 mit nahezu gleichem Lehrdeputat im Vorjahr (341,4), können die Antragsteller nicht durchdringen. Nach § 44 Abs. 1 HZV ist das Lehrdeputat die im Rahmen des Dienstrechts festgesetzte Lehrverpflichtung einer Lehrperson einer Stellengruppe, gemessen in Deputatstunden. Zutreffend hat das Verwaltungsgericht hierzu ausgeführt, die Lehrverpflichtung der jeweiligen Lehrpersonen ergebe sich - abhängig von deren Status bzw. der Ausgestaltung ihres Dienstverhältnisses - aus § 4 LUFV. Die Minderungen der Lehrverpflichtungen (§ 44 Abs. 2 Satz 1 HZV) in Höhe von insgesamt 15 Lehrveranstaltungsstunden wurden vom Antragsgegner im erstinstanzlichen Verfahren im Einzelnen dargelegt. Substantiierte Einwände hierzu, die eine weitere Sachaufklärungspflicht des Gerichts nahelegen würden, tragen die Antragsteller nicht vor.

### 9

2. Soweit die Antragsteller bei der Berechnung des Lehrangebots das Fehlen eines Lehrauftrags mit 3,5 Stunden im Vergleich zum Vorjahr beanstanden, können sie damit ebenfalls nicht durchdringen. Nach § 45 Satz 1 HZV werden die Lehrveranstaltungsstunden in die Berechnung einbezogen, die der Lehrinheit für den Ausbildungsaufwand in den dem Berechnungsstichtag vorausgehenden zwei Semestern im Durchschnitt zur Verfügung gestanden haben. Der Antragsgegner hat mit Schriftsatz vom 18. Februar 2021 ausgeführt, dass der maßgebliche Lehrbeauftragte seit dem Wintersemester 2018 - und damit seit mehr als zwei Semestern - nicht mehr für die Vorklinik tätig ist. Der Lehrauftrag hat deshalb zu Recht keine Berücksichtigung bei der Berechnung des Lehrangebots gefunden.

## 10

3. Entgegen der Auffassung der Antragsteller sind die der Schwundberechnung zugrunde gelegten Studierendenzahlen nicht um die Zahl der nachträglich aufgrund von Gerichtsbeschlüssen oder Vergleichen zugelassenen Studierenden zu bereinigen. Eine entsprechende Darlegung des Antragsgegners erübrigt sich damit. Der Senat hat bereits mehrfach entschieden, dass für die Schwundberechnung die Zahl der an einem Stichtag tatsächlich eingeschriebenen Studienbewerber maßgeblich und es grundsätzlich nicht geboten ist, später eingetretene Veränderungen nachträglich zu berücksichtigen (vgl. z.B. BayVGH, B.v. 4.4.2019 - 7 CE 11.10072 - juris Rn. 13 m.w.N.). Unmaßgeblich ist, ob die Studierenden im regulären Verfahren oder nachträglich zugelassen worden sind. Studierende können Schwundverhalten erst ab dem Zeitpunkt zeigen, ab dem sie tatsächlich immatrikuliert sind. Eine Korrektur der Schwundberechnung kommt nur dann in Betracht, wenn sich die Studierendenzahlen aufgrund außergewöhnlicher Einflussfaktoren in atypischer Weise entwickeln und diese im sonstigen Studienverlauf ungewöhnliche Entwicklung in geeigneter Weise rechnerisch auszugleichen oder zu neutralisieren ist. Dies kann der Fall sein, wenn sich bei Zugrundelegung der Bestandszahlen eine ganz ungewöhnliche (positive) Schwundquote ergeben würde (BayVGH, B.v. 2.4.2020 - 7 CE 19.10045 - juris Rn. 19; B.v. 21.7.2017 - 7 CE 17.10096 u.a. - juris Rn. 16; B.v. 24.8.2009 - 7 CE 09.10352 u.a. - juris Rn. 24 f.). Hierfür spricht vorliegend nichts.

## 11

4. Eine Überprüfung der Kapazitätsberechnung unter dem Aspekt, ob im ersten Fachsemester oder insgesamt im vorklinischen Bereich Studierende eingeschrieben sind, die den ersten Abschnitt der Ärztlichen Prüfung (§ 13 Abs. 1 Nr. 1 ÄApprO) bereits bestanden haben, ist nicht geboten. Nicht gefolgt werden kann dem Vortrag der Antragsteller, diese Studierenden seien aus „den Bestandszahlen zu entfernen“, weil ihnen die Teilnahme an Veranstaltungen der Vorklinik nicht gestattet sei. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats, dass aus kapazitätsrechtlicher Sicht für die Zugehörigkeit zu einer bestimmten Semesterkohorte nicht der individuelle Leistungs- oder Ausbildungsstand, sondern nur der formelle immatrikulationsrechtliche Status entsprechend dem jeweiligen Fachsemester maßgebend ist (vgl. BayVGH, B.v. 22.7.2008 - 7 CE 08.10488 - juris Rn. 8 m.w.N.). Die formelle Anknüpfung an den Immatrikulationsstatus geht aus den geltenden Bestimmungen hervor und stellt eine typisierende Regelung zur Ermittlung der Aufnahmekapazität dar (vgl. BayVGH, B.v. 26.8.2008 - 7 CE 08.10598 u.a. - juris Rn. 11). In der die Berechnung der Zulassungszahlen regelnden Hochschulzulassungsverordnung sind keine Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass im Rahmen einer materiellen Betrachtungsweise die tatsächliche Nachfrage eines jeden Studierenden zu berücksichtigen ist. So ist bei der Berechnung der Schwundquote nach § 51 HZV die Zahl der Studienanfänger nur dann zu erhöhen, wenn zu erwarten ist, dass wegen Aufgabe des Studiums oder Fachwechsels oder Hochschulwechsels die Zahl der Abgänge an Studierenden in höheren Fachsemestern größer ist als die Zahl der Zugänge. Nach dem Willen des Ordnungsgebers ist bei der Berechnung der Schwundquote ausschließlich auf die Zahl der „Studierenden in höheren Fachsemestern“ abzustellen, ohne dass - über die formelle Fachsemesterzugehörigkeit hinaus - dahingehend zu differenzieren ist, ob die Betroffenen nach der jeweiligen Studienordnung einen aktuellen Anspruch auf Besuch der für ihr Fachsemester vorgesehenen Lehrveranstaltungen haben oder nicht. Im Rahmen der Schwundberechnung müssen demnach diejenigen, die trotz fortbestehender Immatrikulation nachweislich keine Lehrveranstaltungen mehr besuchen bzw. besuchen dürfen oder die mangels Motivation kein ernsthaftes Studium mehr betreiben, nicht aus den Bestandszahlen herausgerechnet werden. Die JMU ist infolgedessen auch nicht verpflichtet, Studienanfänger, die sich trotz anderweitig erworbener anrechnungsfähiger Studienleistungen mit Erfolg für das erste Fachsemester beworben haben, aus der Zahl der zugelassenen Erstsemester herauszurechnen und sie im Rahmen der Immatrikulationsstatistik einem höheren Fachsemester zuzuordnen. Sie darf ungeachtet der individuell bestehenden Unterschiede vielmehr davon ausgehen, dass jeder für das erste Fachsemester neu aufgenommene Bewerber einen

uneingeschränkten Rechtsanspruch auf Ausbildung in diesem Semester hat, sodass er dort auch einen vollen Studienplatz besetzt.

## **12**

5. Freie Plätze im Fach Bio-Medizin (Bachelor), die im Rahmen der horizontalen Substitution dem ersten Studienabschnitt des Studiengangs Humanmedizin (Vorklinik) zugeordnet werden könnten, sind nicht vorhanden. Laut der mit Schriftsatz der Landesrechtsanwaltschaft Bayern vom 18. Februar 2021 übersandten Belegungsübersicht waren am 30. November 2020 im ersten Semester 56 Studierende immatrikuliert. Die in der Zulassungszahlsatzung 2020/2021 ausgewiesenen 30 Studienplätze im Fach Biomedizin (Bachelor) sind damit (mehr als) ausgeschöpft.

## **13**

6. Mit Schriftsatz vom 15. Juni 2021 haben die Antragsteller vorgetragen, zwischenzeitlich stehe fest, dass die Kapazitätsberechnung für das Wintersemester 2019/2020 und das Sommersemester 2020 falsch sei, da zu hohe Deputatsreduzierungen eingeflossen seien. Es spricht schon viel dafür, dass dieses Vorbringen verspätet ist (§ 146 Abs. 4 Satz 1 und 4 VwGO), weil die aufgrund dieser Erkenntnis geschlossenen Vergleiche mit Studienbewerbern bereits bei der streitgegenständlichen erstinstanzlichen Entscheidung bekannt waren (vgl. S. 14 des verwaltungsgerichtlichen Beschlusses). Dies kann jedoch dahingestellt bleiben. Denn die fraglichen Deputatsreduzierungen für die wissenschaftlichen Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen nach § 4 Abs. 1 Nr. 6 LUFV sind in der Kapazitätsberechnung für das streitgegenständliche Wintersemester 2020/2021 nicht mehr enthalten.

## **14**

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 1 GKG i.V.m. Nr. 1.5 und Nr. 18.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 (abgedruckt in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019) und entspricht der Streitwertfestsetzung im erstinstanzlichen Verfahren.

## **15**

Diese Entscheidung ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).