

Titel:

Erfolgreicher Eilantrag auf Zulassung zum 1. Fachsemester des Studiengangs Psychologie

Normenkette:

VwGO § 123 Abs. 1

BayHZV § 40, § 44, § 46

LUFV § 2, § 4, § 7

Leitsätze:

1. Eine kapazitätsvermindernde Maßnahme ist fehlerhaft und daher kapazitätsrechtlich unwirksam, wenn eine Abwägung zwischen den grundrechtlich geschützten Belangen der Studienplatzbewerber und den übrigen in Forschung, Lehre und Studium betroffenen Belangen gar nicht stattgefunden hat, wenn sie nicht willkürfrei auf der Grundlage eines vollständig ermittelten Sachverhalts erfolgt ist oder wenn den Belangen der Studienplatzbewerber kein hinreichendes Gewicht beigemessen wurde. (Rn. 16) (redaktioneller Leitsatz)

2. § 46 Abs. 1 BayHZV ist vor dem Hintergrund des Kapazitätserschöpfungsgebots einschränkend dahingehend auszulegen, dass lediglich einmal angefallener Lehraufwand nicht zusätzlich kapazitätsmindernd als Dienstleistungsexport berücksichtigt werden kann. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)

3. Die BayHZV sieht keine Modifikationen des Curricularanteils etwa deswegen vor, weil Hochschulen bedingt durch die Auswirkungen des Coronavirus SARS-CoV-2 verstärkt auf Online-Lehrveranstaltungen zurückgreifen würden. (Rn. 35) (redaktioneller Leitsatz)

4. Die Vergabe aufgedeckter Studienplätze nach sachlichen Kriterien (hier: Abiturnoten) ist mit Blick auf die grundrechtlich geschützten Belange der Studienplatzbewerber gegenüber dem Zufallsprinzip vorzugswürdig. (Rn. 42 – 43) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Zulassung, Hochschulstudium, Psychologie, Kapazitätserschöpfungsgebot, Dienstleistungsexport, Lehraufwand, Curricularanteil, Coronavirus, Studienplatzvergabe, Abiturnoten, Zufallsprinzip

Tenor

1. Der Antragsgegner wird verpflichtet, einen weiteren Studienplatz für das 1. Fachsemester in dem Studiengang Psychologie (Abschluss: Bachelor im Vollzeitstudium) für das Wintersemester 2021/2022 (nach den Rechtsverhältnissen dieses Semesters) im Wege eines Nachrückverfahrens unter allen Bewerbern zu vergeben, die die vorliegende Verpflichtung des Antragsgegners erstritten haben, wobei der Studienplatz zu vergeben ist nach Maßgabe des besten Prozentrangs der Abiturnoten der Bewerber bezogen auf die Zahlen der Abiturnoten aller Abiturienten des jeweiligen Bundeslands im Schuljahr 2020/2021, wie diese von dem Sekretariat der Ständigen Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland unter dem 11. Februar 2022 (Schnellmeldung bzw. vorläufige Ergebnisse) veröffentlicht sind.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

2. Die Kosten des Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

3. Der Streitwert wird auf 2.500,00 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Beteiligten streiten um die Zulassung zum 1. Fachsemester des Studiengangs Psychologie (Abschluss: Bachelor im Vollzeitstudium) für das Wintersemester 2021/2022 an der ... Universität ... (künftig: ...).

2

Die ... hat mit Satzung vom 21. Juli 2021 die Zulassungszahl für das 1. Fachsemester des Studiengangs Psychologie (Abschluss: Bachelor im Vollzeitstudium) für das Wintersemester 2021/2022 auf 87 und für das Sommersemester 2022 auf 0 Studienplätze festgesetzt.

3

Die Antragstellerseite beantragte bei der ... - bislang erfolglos - die Zulassung zum 1. Fachsemester in dem Studiengang Psychologie (Abschluss: Bachelor im Vollzeitstudium) außerhalb der festgesetzten Zulassungszahlen.

4

Die Antragstellerseite beantragt im Wege einer einstweiligen Anordnung sinngemäß die Verpflichtung des Antragsgegners zur vorläufigen Zulassung zum 1. Fachsemester des Studiengangs Psychologie (Bachelor im Vollzeitstudium) an der ... gemäß der Sach- und Rechtslage des Wintersemesters 2021/2022.

5

Zur Begründung wird im Wesentlichen vorgetragen, dass die ... die Kapazität fehlerhaft berechnet bzw. rechtswidrigerweise nicht voll ausgeschöpft habe. Zu den weiteren Einzelheiten des Vorbringens wird auf die Antragsbegründung Bezug genommen.

6

Der Antragsgegner beantragt mit Schriftsatz seines Bevollmächtigten unter Vorlage der Kapazitätsberechnungsunterlagen der ..., den Antrag abzulehnen.

7

Die ... verweist mit Schriftsatz vom 4. November 2021 darauf, dass die Kapazität in der Lehrinheit Psychologie voll ausgeschöpft sei, speziell im Studiengang Psychologie Vollzeit (BSc) stelle sich die Auslastung wie folgt dar:

Fachsemester	Zulassungszahl	„Aktiv“ Studierende (ohne beurlaubte Studierende)
1	87	89
2	0	2
3	84	94
4	0	1
5	82	87
6	0	2
Summe	253	275

8

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Akteninhalt, insbesondere auf die Datenerhebungsformularsätze mit den Kapazitätsberechnungen der ... für das Studienjahr 2021/2022 und die nachfolgenden Erläuterungen auf Nachfragen des Gerichts verwiesen.

II.

9

1. Der Antrag gemäß § 123 Abs. 1 VwGO ist zulässig und hat in der Sache teilweise Erfolg.

10

Nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung insbesondere zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden. Voraussetzung hierfür ist nach § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO, dass die Antragstellerseite sowohl einen Anordnungsgrund als auch einen Anordnungsanspruch glaubhaft macht. So liegt der Fall hier, da es die Kammer auf Grundlage der im kapazitätsrechtlichen Eilverfahren gebotenen Überprüfung der Sach- und Rechtslage für überwiegend wahrscheinlich ansieht, dass an der ... über die für das Wintersemester 2021/2022 festgesetzte Zulassungszahl von 87 Studienplätzen hinaus drei weitere Studienplätze zur Verfügung stehen. Da nach dem glaubhaften Vorbringen der ... mit Stand 4. November 2021 89 Studierende eingeschrieben waren, ergibt sich insoweit ein weiterer Studienplatz.

11

Die Ermittlung der Aufnahmekapazität an Hochschulen richtet sich nach dem Gesetz über die Hochschulzulassung in Bayern (Bayerisches Hochschulzulassungsgesetz - BayHZG) vom 9. Mai 2007

(GVBl. S. 320, BayRS 2210-8-2-WK) und nach der Verordnung über die Hochschulzulassung an den staatlichen Hochschulen in Bayern (Hochschulzulassungsverordnung - HZV) vom 10. Februar 2020 (GVBl. S. 87, BayRS 2210-8-2-1-1-WK).

12

a) Gemäß §§ 40 ff. HZV ist zunächst das durchschnittliche Lehrangebot des Studiengangs zu ermitteln. Gemäß § 44 Abs. 1, Abs. 2 HZV ist hierfür die Verordnung über die Lehrverpflichtung des wissenschaftlichen und künstlerischen Personals an Universitäten, Kunsthochschulen und Fachhochschulen (Lehrverpflichtungsverordnung - LUFV) vom 14. Februar 2007 (GVBl. S. 201, BayRS 2030-2-21-WK) maßgebend.

13

Danach ist - unter Berücksichtigung der nachfolgenden Ausführungen - das Lehrangebot hier wie folgt zu Grunde zu legen:

Stellenanteile	Art der Stelle	Semesterwochenstunden (SWS)	Gesamtzahl der SWS
6	W3	9	54
1	W3	7	7
1	W3	8	8
1	W2	9	9
2	W1	5	10
6	A13 a.Z.	5	30
5	A13 a.Z.	2,5	12,5
1	A14 a.Z.	7	7
2	A15	9	18
2	A14	13	26
1	A14	9	9
0,5	A14	4,5	4,5
0,5	A14	4	4
1	A13	18	18
0,5	A13	4,5	4,5
1	E13	5	5
0,59	E13	2,95	2,95
0,5	abgeordneter Lehrer	8,5	8,5
Summe			237,95

14

Danach ergibt sich gegenüber dem Vorjahr eine Steigerung um 30,2 SWS. So stehen der Lehreinheit zusätzlich eine Stelle A13 a.Z., zwei Stellen A15 sowie eine Stelle E13 zur Verfügung. Außerdem hat die Lehreinheit Psychologie mit Blick auf den Dienstleistungsexport in den Studiengang Lehramt Grundschule zur Erhöhung der Ausbildungskapazität die in der Tabelle aufgeführte Abordnung erhalten. Dagegen haben sich bei den befristeten mittelfinanzierten Stellen aus Kompensationsmitteln die Stellenanteile im Vergleich zum Vorjahr von insgesamt 1,45 auf 0,59 reduziert.

15

Die Kammer hat die Verminderung der Lehrverpflichtung einer W3-Stelle von 9 SWS auf 7 SWS mit Beschluss vom 22. Juni 2021 betreffend das Sommersemester 2021 akzeptiert. Dies war in den Beschlüssen der Kammer vom 17. Februar 2021 betreffend das Wintersemester 2020/2021 (vgl. etwa AN 2 E 20.10124) noch nicht der Fall, da es insoweit an hinreichender Dokumentation der geltend gemachten Schwerbehinderung eines Stelleninhabers gefehlt hatte. Diese hat der Antragsgegner aber mit Schriftsatz vom 4. März 2021 nachgereicht. Aus dem übersandten Abdruck des Schreibens des Präsidenten der ... vom 26. November 2019 geht eine Ermäßigung der Lehrverpflichtung um 2 Lehrveranstaltungsstunden wegen eines Grads der Behinderung von 80 hervor. Dies rechtfertigt nach § 7 Abs. 10 Satz 1 Nr. 2 LUFV eine Ermäßigung der Lehrverpflichtung um bis zu 18%, also hier um 1,62 SWS (2 SWS x 0,18) bzw. gerundet nach § 7 Abs. 10 Satz 2 LUFV um 2 SWS. Auch die Verminderung der Lehrverpflichtung einer W3-Stelle von 9 SWS auf 8 SWS ist zulässig. Insoweit geht aus dem mit Schriftsatz des Antragsgegners vom 24. Januar 2022 übersandten Abdruck des Schreibens des Präsidenten der ... vom 18. Januar 2018 sowie eines Abdrucks des Schwerbehindertenausweises des Stelleninhabers eine Ermäßigung der Lehrverpflichtung um eine Lehrveranstaltungsstunde wegen eines Grads der Behinderung von 50 hervor.

Dies rechtfertigt nach § 7 Abs. 10 Satz 1 Nr. 1 LUFV eine Ermäßigung der Lehrverpflichtung um bis zu 12%, also hier um 1,08 SWS.

16

Allerdings akzeptiert die Kammer beim derzeitigen Stand der Dokumentation weiterhin nicht die Reduktion der Lehrverpflichtung einer A13-Stelle von 18 SWS auf 13 SWS. Während der Antragsgegner die Verminderung der Lehrverpflichtung zuvor nicht begründet hatte, hat er mit Schriftsatz vom 4. März 2021 und auf erneute Anfrage der Kammer hin mit Schriftsatz vom 24. Januar 2022 das entsprechend ausgefüllte Formular zum Vollzug der LUFV vorgelegt. Zur Begründung der Verminderung der Lehrverpflichtung - möglicherweise im Rahmen der Neubesetzung einer Stelle (was aber nicht hinreichend deutlich wird) - ist dort für „Andere der Lehre gleichwertige Dienstaufgaben“ allein festgehalten „Forschung“ und „akademische Selbstverwaltung“ mit Anteilen an der Gesamtarbeitszeit von 30 bzw. 5%. Zwar ist anerkannt, dass es Universitäten grundsätzlich erlaubt ist, Personalstellen nach ihren Vorstellungen bzw. den Erfordernissen des Wissenschaftsbetriebs zu gestalten (vgl. Zimmerling/Brehm, Hochschulkapazitätsrecht, 2013, Band 2 Rn. 287). Dies dürfte besonders im Fall etwaiger Neueinstellungen zu berücksichtigen sein. Auf der anderen Seite ist aber auch im Rahmen der Auslegung kapazitätsbestimmender Normen das verfassungsrechtliche Gebot der erschöpfenden Kapazitätsauslastung zu beachten. So ist etwa für den Fall von Stellenkürzungen anerkannt, dass insoweit seitens der Hochschulverwaltung nicht nur die Darlegung sachlicher Gründe erforderlich ist, sondern darüber hinaus nachvollziehbare kapazitätsrechtliche Einzelabwägungen zwischen den grundrechtlich geschützten Belangen der Studienplatzbewerber und den übrigen in Forschung, Lehre und Studium betroffenen Belangen. Die kapazitätsvermindernde Maßnahme ist fehlerhaft und daher kapazitätsrechtlich unwirksam, wenn eine Abwägung gar nicht stattgefunden hat, wenn sie nicht willkürfrei auf der Grundlage eines vollständig ermittelten Sachverhalts erfolgt ist oder wenn den Belangen der Studienplatzbewerber kein hinreichendes Gewicht beigemessen wurde (vgl. zum Ganzen BayVGh, B.v. 24.8.2009 - 7 CE 09.10472 - juris). Derzeit kann die Kammer mangels Dokumentation die genaueren Umstände der fraglichen Lehrverpflichtungsverminderung nicht ersehen. Insbesondere lassen weder die Kapazitätsunterlagen noch die auf explizite Nachfrage des Gerichts erfolgten Ausführungen des Antragsgegners erkennen, ob und ggf. inwieweit eine Abwägung der konkret für und gegen die erfolgte Reduktion der Lehrverpflichtung einer A13-Stelle von 18 SWS auf 13 SWS sprechenden Gründe stattgefunden hat. So hat der Antragsgegner auf Nachfrage des Gerichts, welche Gründe zu der Deputatsreduzierung geführt haben und ob bzw. inwieweit die Belange der Lehreinheit Psychologie berücksichtigt wurden, zwar mit Schriftsatz vom 24. Januar 2022 mitgeteilt, dass bei der Festsetzung vom 1. Februar 2020 auf 13 SWS die Belange der Lehreinheit Psychologie angemessen berücksichtigt worden seien. Mangels genauerer Angaben zum Abwägungsvorgang kann die Kammer die behauptete einzelfallbezogene Begründung jedoch weder nachvollziehen noch bewerten. Aufgrund der expliziten Nachfrage und der vorangegangenen, inhaltsgleichen Ausführungen der Kammer hinsichtlich des erforderlichen Abwägungsprozesses mit Beschluss vom 22. Juni 2021 waren weitere Nachfragen nicht geboten.

17

Aus dem Hochschulpakt 2020 und der damit zusammenhängenden Mittelverteilung lässt sich jedenfalls nicht herleiten, dass das Lehrangebot im vorliegenden Studiengang höher anzusetzen wäre. Zwar sollen den Hochschulen nach dem Hochschulpakt Mittel zufließen, um zusätzliche Studienanfänger aufnehmen zu können. Aus der Vereinbarung folgt aber keine Verpflichtung zur Mittelverwendung gerade im Studiengang Psychologie. Zudem begründet der Hochschulpakt keine subjektiv-öffentlichen Rechte von Studienbewerbern. Vielmehr bedarf es zunächst der Umsetzung der Vereinbarungen aus dem Hochschulpakt durch die Wissenschaftsverwaltung (vgl. zum Ganzen BayVGh, B.v. 21.7.2009 - 7 CE 09.10090 - BeckRS 2010, 54275 Rn. 7 ff.; OVG Münster, B.v. 8.6.2010 - 13 C 257/10 - BeckRS 2010, 50158).

18

Auch aus der etwaigen Vereinnahmung von Studienbeiträgen und -gebühren lässt sich keine kapazitätsrechtliche Erhöhung des Lehrangebots herleiten. Zum einen ist das Studium in Bayern bereits seit 2013 gemäß Art. 71 Abs. 1 des Bayerischen Hochschulgesetzes (BayHSchG) vom 23. Mai 2006 (GVBl. S. 245, BayRS 2210-1-1-WK) studienbeitragsfrei. Im Übrigen würde die Vereinnahmung von Studienbeiträgen oder -gebühren auch keine Verpflichtung zur Schaffung neuer Studienplätze begründen, erst Recht nicht in einem bestimmten Studiengang. Denn Sinn und Zweck von Studiengebühren liegen darin, die

Studienbedingungen zu verbessern, also gerade nicht darin, bei gleichbleibenden Studienbedingungen zusätzliche Studienplätze zu schaffen (vgl. zur entsprechenden ausdrücklichen Regelung nach Art. 71 Abs. 3 BayHSchG a.F. BayVGh, B.v. 19.4.2013 - 7 CE 13.10003 - BeckRS 2013, 50915 Rn. 19). Erst Recht lässt sich in diesem Zusammenhang kein entsprechendes subjektiv-öffentliches Recht begründen.

19

b) Darüber hinaus sind die im Rahmen von Lehraufträgen sowie der sog. Titellehre erbrachten Lehrleistungen von Privatdozenten, Honorar- und außerplanmäßigen Professoren zu berücksichtigen. Hierbei handelt es sich prognostisch um eine Lehrleistung von 3,5 SWS pro Semester, so dass sich das (unbereinigte) Lehrangebot auf 241,45 SWS erhöht (237,95 SWS + 3,5 SWS).

20

c) Von diesem unbereinigten Lehrangebot der Lehreinheit ist nach Anlage 8 (Formel 3) zu § 40 HZV i.V.m. § 46 HZV zunächst der Dienstleistungsbedarf für die der Lehreinheit nicht zugeordneten Studiengänge abzuziehen. Hier ist der von dem Antragsgegner angesetzte Dienstleistungsexport in Höhe von 57,1577 SWS um 1,0486 SWS zu kürzen, so dass sich ein korrigierter Dienstleistungsexport in Höhe von 56,1091 SWS ergibt. Damit beträgt das bereinigte Lehrangebot 185,3409 SWS (241,45 SWS - 56,1091 SWS).

21

aa) Der Dienstleistungsexport erfolgt für Lehramtsstudiengänge, für die Studiengänge Informatik (Bachelor und Master), Mechatronik (Master), Maschinenbau (Master), Kunstvermittlung (Master) sowie Soziologie (Bachelor und Master). Es ist ohne weiteres nachvollziehbar, dass in den genannten Studiengängen Lehrveranstaltungen aus dem Fachgebiet der Psychologie für ein sachgerechtes Lehrangebot erforderlich sind.

22

bb) Die Erhöhung des Dienstleistungsexports im Vergleich zum Vorjahr um insgesamt 4,82 SWS beruht zunächst auf § 46 Abs. 2 HZV. Danach sind zur Berechnung des Bedarfs an Dienstleistungen die Studienanfängerzahlen für nicht zugeordnete Studiengänge anzusetzen, wobei die voraussichtlichen Zulassungszahlen für diese Studiengänge und die bisherige Entwicklung der Studienanfängerzahlen zu berücksichtigen sind. Nach dem glaubhaften Vorbringen des Antragsgegners, das durch die nachvollziehbaren Angaben in den Kapazitätsunterlagen bestätigt wird, beruht die Erhöhung des Dienstleistungsexports im Vergleich zum Vorjahr auf dem Anstieg der Studienanfängerzahlen bei den Studiengängen Lehramt Grundschule und Gymnasium. Insoweit hat der Antragsgegner mitgeteilt, für die Dienstleistungsberechnung die Studienanfängerzahlen aus dem Sommersemester 2020 und dem Wintersemester 2020/2021 zugrunde gelegt zu haben. Hiergegen ist nichts einzuwenden. So ist es nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs grundsätzlich nicht zu beanstanden, wenn die Universität den Dienstleistungsbedarf aus dem Mittelwert der tatsächlichen Anfängerzahlen in den beiden vorausgegangenen Semestern errechnet, solange keine erkennbaren, einer absehbaren Entwicklung zuwiderlaufenden Ausreißer zugrunde gelegt werden (vgl. BayVGh, B.v. 29.5.2015 - 7 CE 15.10076 - juris, B.v. 12.4.2012 - 7 CE 11.10764 - juris). Für Letzteres ist vorliegend nichts ersichtlich. Auch ist nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs die für die Berechnung des Dienstleistungsbedarfs maßgebliche Studienanfängerzahl in den nicht zugeordneten Studiengängen nicht um einen Schwund zu reduzieren (vgl. BayVGh, B. v. 25.7.2005 - 7 CE 05.10069 - juris, BayVGh, B.v. 5.6.2015 - 7 CE 15.10009 - juris). In § 46 Abs. 2 HZV ist ausdrücklich geregelt, dass zur Berechnung des Dienstleistungsbedarfs die Studienanfängerzahlen heranzuziehen sind.

23

cc) Die erfolgte Kürzung des angesetzten Dienstleistungsexports ist hingegen deshalb erforderlich, weil der Antragsgegner im Dienstleistungsexport einzelne Lehrveranstaltungen berücksichtigt hat, die gemeinsam sowohl von Studierenden der Lehreinheit Psychologie als auch von Studierenden der vom Dienstleistungsexport betroffenen Studiengänge besucht werden. Im Fall solcher gemeinsamen Lehrveranstaltungen ist der Lehraufwand bzw. die Lehrnachfrage betreffend die gemeinsame Veranstaltung bereits im Curriculareigenanteil des der Lehreinheit Psychologie zugeordneten Studiengangs berücksichtigt. Darüber hinaus fällt für die gemeinsame Lehrveranstaltung nach den Grundsätzen der Kapazitätsberechnung kein weiterer Lehraufwand an. Anschaulich wird dies etwa für eine gemeinsame Lehrveranstaltung, die die Dozentin bzw. den Dozenten (zuzüglich Vor- und Nachbereitung) für 2 SWS beansprucht. Hierbei beläuft sich der Lehraufwand bzw. die Lehrnachfrage für den der Lehreinheit

Psychologie zugeordneten Studiengang bei einer unterstellten Gruppengröße von 150 sowie einem Anrechnungsfaktor von eins auf (gerundet) 0,0133 SWS, was sich im Curriculareigenanteil des betroffenen, der Lehreinheit Psychologie zugeordneten Studiengangs niederschlägt. Zumindest steigt dieser Lehraufwand aber nicht, sofern an der Veranstaltung über den Kreis der Studierenden aus der Lehreinheit Psychologie hinaus noch weitere Studierende teilnehmen. Wird die gemeinsame Lehrveranstaltung dagegen zusätzlich als Dienstleistungsexport berücksichtigt - etwa bei gleicher Gruppengröße und identischem Anrechnungsfaktor wiederum mit 0,0133 SWS pro Studierendem - würde der Lehraufwand bzw. die Lehnachfrage doppelt berücksichtigt, nämlich jeweils kapazitätsmindernd im Curriculareigenanteil sowie als Abzug vom Lehrangebot in Gestalt des Dienstleistungsexports. Eine solche zweifache Berücksichtigung des Lehraufwands ist aber nicht gerechtfertigt, da die Dozentin bzw. der Dozent in dem gewählten Beispiel nicht etwa Lehre von 2 SWS in dem der Lehreinheit Psychologie zugeordneten Studiengang sowie weitere 2 SWS in dem vom Export betroffenen Studiengang erbringt, sondern aufgrund der Gemeinsamkeit der Veranstaltung insgesamt lediglich 2 SWS erbringt. Dabei steht das übrige Lehrdeputat der Dozentin bzw. des Dozenten für weitere Lehrveranstaltungen zur Verfügung. Des Weiteren hat auch der Antragsgegner vorliegend keinen weitergehenden Lehraufwand im Fall gemeinsamer Lehrveranstaltungen geltend gemacht. Auch hat er auf ausdrückliche Nachfrage der Kammer sinngemäß erklärt, der zweifache Ansatz der gemeinsamen Lehrveranstaltungen werde auch nicht rechnerisch kompensiert. Insoweit käme etwa in Betracht, den Lehraufwand bzw. die Lehnachfrage gemeinsamer Veranstaltungen prozentual auf die jeweiligen Studiengänge zu verteilen. Dies ist aber auch ausweislich der Kapazitätsunterlagen nicht geschehen. Soweit der Antragsgegner auf § 46 Abs. 1 HZV verweist, ergibt sich nichts anders. Zwar definiert die Vorschrift Dienstleistungen als Lehrveranstaltungsstunden, die die Lehreinheit für nicht zugeordnete Studiengänge zu erbringen hat. Jedoch fallen im Rahmen gemeinsamer Lehrveranstaltungen - wie gezeigt - schon nach dem Wortlaut der Vorschrift keine (gesondert) zu erbringenden Dienstleistungen an. Jedenfalls ist die Norm aber vor dem Hintergrund des Kapazitätserschöpfungsgebots einschränkend dahingehend auszulegen, dass lediglich einmal angefallener Lehraufwand nicht zusätzlich kapazitätsmindernd als Dienstleistungsexport berücksichtigt werden kann. Entsprechend ist der antragsgegnerseits angesetzte Dienstleistungsexport um die Lehnachfrage gemeinsamer Lehrveranstaltungen zu kürzen (vgl. OVG Lüneburg, B.v. 18.11.2004 - 2 NB 391/13 - juris Rn. 46 f.; B.v. 25.8.2018 - 2 NB 247/16 - juris Rn. 18; VGH Mannheim, B.v.31.7.2008, - NC 9 S 2978/07 - juris Rn. 10 f.; VG Gelsenkirchen, B.v. 18.5.2006 - 4 Nc 35/05 - BeckRS 2007, 21326; VG Potsdam, B.v.13.8.2021 - VG 2 L 939/20.NC - BeckRS 2021, 25055 Rn. 52 ff.; VG Sigmaringen, B.v. 9.11.2007 - 6 K 1426/07, BeckRS 2007, 28469 Rn. 43 f.; VG Regensburg; B.v. 29.4.2021 - RO 1 E 20.10043 u.a. - nicht veröffentlicht; a.A. BayVGH, B.v. 16.12.2019 - 7 CE 19.10012 - BeckRS 2019, 34608 Rn. 17 auf die Berechnung der Lehnachfrage pro Student und anschließende Multiplikation mit der Anzahl immatrikulierter Studierender abstellend, was allerdings nichts an der mehrfachen Berücksichtigung des Lehraufwands im Curriculareigenanteil (pro StudentIn) sowie im Dienstleistungsexport (pro StudentIn) ändern dürfte.

24

Nach der glaubhaften Auskunft des Antragsgegners werden als gemeinsame Veranstaltungen durchgeführt die Vorlesungen Einführung in die Psychologie, Allgemeine Psychologie I, Allgemeine Psychologie II, Biologische Psychologie, Differentielle und Persönlichkeitspsychologie Teil 1 und Teil 2, Entwicklungspsychologie Teil 1 und Teil 2, Sozialpsychologie Teil 1 und Teil 2 und Pädagogische Psychologie. Hieraus ergibt sich, dass als Dienstleistungsexport - pro StudentIn - nicht berücksichtigt werden können im Studiengang Informatik (Bachelor) 0,0021 SWS, im Studiengang Informatik (Master) 0,0019 SWS, im Studiengang Mechatronik 0,000039 SWS, im Studiengang Maschinenbau (Master) 0,0001 SWS, im Studiengang Kunstvermittlung (Master) 0,0399 SWS, im Studiengang Soziologie (Bachelor) 0,0057 SWS und im Studiengang Soziologie (Master) 0,0051 SWS. Jeweils multipliziert mit den Studienanfängerzahlen im Sinne von § 46 Abs. 2 HZV ergeben sich folgende nicht zu berücksichtigende Dienstleistungsexporte, die sich in der Summe auf 1.0486 SWS belaufen:

- für den Studiengang Informatik (Bachelor): $0,0021 \times 142,5 = 0,2993$ SWS
- für den Studiengang Informatik (Master): $0,0019 \times 82,5 = 0,1568$ SWS
- für den Studiengang Mechatronik (Master): $0,000039 \times 63,5 = 0,0025$ SWS
- für den Studiengang Maschinenbau (Master): $0,0001 \times 104 = 0,0104$ SWS
- für den Studiengang Kunstvermittlung (Master): $0,0399 \times 2,5 = 0,0997$ SWS

- für den Studiengang Soziologie (Bachelor): $0,0057 \times 77,5 = 0,4418$ SWS

- für den Studiengang Soziologie (Master): $0,0051 \times 7,5 = 0,0381$ SWS

25

d) Weiter wird das bereinigte Lehrangebot nach Anlage 8 zu § 40 HZV (Formel 5) mit dem Faktor 2 multipliziert, um mit Blick auf die zu ermittelnde jährliche Aufnahmekapazität das Lehrangebot bezogen auf ein Studienjahr bzw. zwei Semester zu errechnen. Danach ergibt sich ein jährliches bereinigtes Lehrangebot von 370,6818 SWS ($185,3409 \text{ SWS} \times 2$).

26

e) Des Weiteren ist nach § 47 HZV i.V.m. Anlage 8 zu § 40 HZV die sog. Anteilsquote zu ermitteln. Da sich die Aufnahmekapazität einer Lehreinheit (hier: Lehreinheit Psychologie) auf die der Lehreinheit zugeordneten Studiengänge verteilt (hier: Bachelorstudiengang in Teilzeit, Bachelorstudiengang in Vollzeit und Masterstudiengang), stellt die Anteilsquote nach § 47 Abs. 1 HZV das Verhältnis der jährlichen Aufnahmekapazität eines Studiengangs einer Lehreinheit zur Summe der jährlichen Aufnahmekapazitäten aller der Lehreinheit zugeordneten Studiengänge dar. Für den hier in Frage stehende Studiengang Psychologie - Abschluss Bachelor in Vollzeit - beläuft sich die Anteilsquote auf 0,5071, wohingegen auf die übrigen Studiengänge Psychologie - Abschluss Bachelor in Teilzeit - und Psychologie - Abschluss Master - Anteilsquoten von 0,0378 bzw. 0,4550 entfallen. Danach teilt die ... die Ausbildungsressourcen zwischen Bachelor- und Masterstudiengängen - überschlägig betrachtet - in etwa hälftig auf. Dies ist rechtlich nicht zu beanstanden. Denn das Kapazitätserschöpfungsgebot verlangt nicht, dass der Antragsgegner sein Studienangebot etwa so gestalten müsste, dass studiengangübergreifend möglichst viele Bewerber zum Studium zugelassen werden können (Zimmerling/Brehm, Hochschulkapazitätsrecht, 2013, Band 2, Rn. 527). Allerdings hat die Kapazitätsbemessung bzw. Mittelverwendung allenfalls unter dem Gesichtspunkt der Bildungsplanung, nicht aber der Berufslenkung oder Bedürfnisprüfung zu erfolgen (Zimmerling/Brehm a.a.O.). Weder aus der HZV noch aus dem grundrechtlichen Kapazitätserschöpfungsgebot ergeben sich materielle Kriterien für die Festsetzung der Anteilsquoten. Diese dürfen lediglich nicht willkürlich oder gezielt kapazitätsvernichtend festgesetzt werden, sondern ausschließlich anhand sachlicher Kriterien. Innerhalb dieses Rahmens besteht ein gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbarer Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum, der es den Universitäten ermöglicht, die zur Hochschulausbildung eingesetzten Mittel aufgrund bildungsplanerischer Erwägungen durch Bildung von Anteilsquoten bestimmten Studiengängen zu widmen (vgl. zum Ganzen BayVGh, B. v. 17.6.2013 - 7 CE 13.10001 - juris).

27

Vorliegend ist weder substantiiert vorgetragen noch ersichtlich, dass die Anteilquoten gezielt kapazitätsvernichtend oder aufgrund sachfremder Erwägungen festgesetzt worden wären. Insbesondere spricht bildungsplanerisch im Fach Psychologie - im Unterschied zu anderen Fachgebieten - für eine vergleichsweise stärkere Gewichtung des Masterstudiengangs, dass die Ausbildung zum Psychotherapeuten sowohl nach altem Recht gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PsychTHG als auch nach neuem Recht - nach Inkrafttreten der Ausbildungsreform am 1. September 2020 - gemäß § 9 Abs. 3 Satz 1 PsychTHG ein erfolgreiches Bachelor- und Masterstudium voraussetzt (vgl. zum alten Recht OVG Münster, B.v. 13.3.2012 - 13 B 26/12 - BeckRS 2012, 48660). Entsprechend wird ein vergleichsweise hoher Anteil der Absolventen des Bachelorstudiengangs ein Masterstudium nachfragen.

28

Auch im Vergleich zum Vorjahr haben sich die Anteilsquoten nicht wesentlich verändert. Vielmehr liegen nur minimale Verschiebungen vor.

29

f) Nach Anlage 8 zu § 40 HZV (Formel 5) kann sodann unter Berücksichtigung der Anteilsquote von 0,5071 bezogen auf den Studiengang Psychologie (Abschluss: Bachelor in Vollzeit) ein bereinigtes Lehrangebot von 187,9727 SWS ($370,6818 \text{ SWS} \times 0,5071$) errechnet werden. Dieses ist wiederum nach dem in Anlage 8 zu § 40 HZV (Formel 5) bezeichneten Rechenweg durch den gewichteten Curricularanteil aller der Lehreinheit Psychologie zugeordneter Studiengänge von 2,1756 SWS zu dividieren, um die jährliche Aufnahmekapazität des hier in Frage stehenden Studiengangs Psychologie - Abschluss Bachelor in Vollzeit von jährlich 86,4004 Plätzen zu ermitteln ($187,9727 \text{ SWS} / 2,1756 \text{ SWS}$). Gemäß § 57 i.V.m. Anlage 11 HZV ist für das hier einschlägige örtliche Vergabeverfahren betreffend den Bachelorstudiengang Psychologie für den dort zu verwendenden Curricularwert eine Bandbreite von 3,35 SWS bis 4,5 SWS

vorgesehen, wobei § 57 Abs. 1 Satz 2 HZV vorsieht, dass der Curricularwert den in Deputatstunden gemessenen Aufwand aller beteiligten Lehreinheiten bestimmt, der für die ordnungsgemäße Ausbildung eines Studierenden in dem jeweiligen Studiengang erforderlich ist. Hier liegt der Curricularwert ausweislich der Kapazitätsunterlagen zwar außerhalb der Bandbreite bei 2,5058 SWS. Allerdings wird damit die Bandbreite unterschritten, was sich kapazitätsgünstig auswirkt. Entsprechend ist nicht ersichtlich, dass Rechte der Antragstellerseite verletzt sein könnten.

30

Auch ist nicht zu beanstanden, dass - wie antragstellerseits teils gerügt - die ... bei der Berechnung des Curricularwertes bei Übungen Teilnehmerzahlen ansetzt, welche mit 30 Teilnehmern am unteren Rand des empfohlenen Rahmens von 30 bis 60 Teilnehmern in der Entschließung des 204. Plenums der HRK vom 14. Juni 2005 liegen.

31

Die Gruppengröße stellt im Rahmen der Kapazitätsberechnung keinen exakt an der Ausbildungswirklichkeit zu messenden Wert, sondern eine abstrakte Größe dar (BayVGH, B.v. 2.12.2021 - 7 CE 21.10042 - juris Rn. 9). Gruppengrößen müssen grundsätzlich so bemessen sein, dass festgelegte Curricularnormwerte erreicht werden (vgl. BayVGH a.a.O.; B.v. 1.12.2020 - 7 CE 19.10126 - juris Rn. 15). Auch verlangt das Kapazitätsrecht regelmäßig keine Anpassung der Gruppengröße an die tatsächlichen Verhältnisse des Studiengangs. Denn die Kapazitätsberechnung basiert auf festgesetzten Parametern innerhalb einer abstrakten Berechnungsmethode. Zudem besitzt die Hochschule einen Gestaltungsspielraum, wie sie verbindliche Curricularnormwerte ausfüllt. Dieser Spielraum wird überschritten, wenn etwa Curricularnormwerte manipulativ kapazitätsverknappend aufgeteilt würden oder sonst willkürlich oder rechtsmissbräuchlich gehandelt würde (vgl. so zum Ganzen BayVGH, B.v. 2.12.2021 - 7 CE 21.10042 - juris Rn. 9).

32

Danach überschreitet der Ansatz der in Frage stehenden Gruppengröße nicht den Gestaltungsspielraum der ..., zumal sich die von der ... angesetzte Gruppengröße innerhalb des von der HRK vorgesehenen Rahmens hält.

33

Weiter ist nicht zu beanstanden, dass der Curriculareigenanteil für den viersemestrigen Masterstudiengang (2,0506 SWS) fast genauso hoch ist wie für den sechssemestrigen Bachelorstudiengang (2,2800 SWS). So hat der Antragsgegner hinsichtlich der Berechnung der Curriculareigenanteile für den Masterstudiengang und den Bachelorstudiengang nachvollziehbar mitgeteilt, dass im Masterstudiengang auf Grund der stärkeren Vertiefung und Spezialisierung im Vergleich zum allgemeineren und einführenden Bachelorstudiengang mehr Veranstaltungen in kleineren Gruppen vorgesehen seien, was trotz geringerer Regelstudienzeit zur Berechnung eines ähnlich hohen Curricularwertes führe. Dies erklärt die Curriculareigenanteile in nahezu gleicher Höhe.

34

Der Berechnung des Curricularanteils durch den Antragsgegner liegt auch zutreffend das Verständnis einer Semesterwochenstunde dahingehend zugrunde, dass eine solche Semesterwochenstunde pro Semester 14 Veranstaltungsstunden umfasst, oder anders ausgedrückt, dass die Vorlesungszeit eines Semesters (durchschnittlich) 14 Wochen umfasst, in denen Lehrveranstaltungen gehalten werden. So bestimmt § 2 Abs. 1 Satz 2 LUFV, dass eine Lehrveranstaltungsstunde mindestens 45 Minuten pro Woche der Vorlesungszeit des Semesters umfasst. Dabei verwendet die LUFV - wie etwa aus § 2 Abs. 1 Satz 1 oder § 4 LUFV ersichtlich - die Bezeichnung Lehrveranstaltungsstunde im Sinne von Semesterwochenstunde. Des Weiteren regelt § 2 der Verordnung über die Vorlesungszeit an den Universitäten in Bayern (UniVorlZV) vom 8. März 2000 (GVBl. S. 155, BayRS 2210-1-1-4-WK), was unter Vorlesungszeit insbesondere im Sinne von § 2 Abs. 1 Satz 2 LUFV zu verstehen ist. Danach beläuft sich gemäß § 2 Abs. 1 UniVorlZV die Vorlesungszeit des Wintersemesters auf 17 und die des Sommersemesters auf 14 Kalenderwochen. Allerdings wird die Vorlesungszeit nach § 2 Abs. 3 Satz 1 UniVorlZV vom 24. Dezember bis einschließlich 6. Januar, vom Gründonnerstag bis einschließlich Dienstag nach Ostern sowie am Dienstag nach Pfingsten unterbrochen. Darüber hinaus bestimmt § 2 Abs. 3 Satz 2 UniVorlZV, dass die Vorlesungszeit ferner unterbrochen wird durch gesetzliche Feiertage außerhalb des Zeitraums 24. Dezember bis 6. Januar. Nach Abzug dieser Unterbrechungen von der 17- bzw. 14-wöchigen Vorlesungszeit ergibt sich eine jährliche

Vorlesungszeit von 28 Kalenderwochen oder im arithmetischen Mittel von 14 Kalenderwochen pro Semester. Denn zunächst umfasst die normierte Unterbrechung vom 24. Dezember bis 6. Januar - je nachdem, wie genau die Feiertage im jeweiligen Kalenderjahr fallen - in etwa zwei Wochen im Sinne der Vorlesungstage Montag bis Freitag. Darüber hinaus sind als weitere unterbrechende Tage, die stets in die Vorlesungszeit und auf einen Vorlesungstag von Montag bis Freitag fallen, der namentlich erwähnte Dienstag nach Pfingsten sowie die Feiertage Pfingstmontag, Christi Himmelfahrt und Fronleichnam zu nennen, also insgesamt weitere vier Tage. Hinzu kommen Feiertage, die zwar in die Vorlesungszeit, aber nicht notwendig auf die Wochentage Montag bis Freitag fallen, nämlich der Tag der Arbeit (1. Mai) und Allerheiligen (1. November). Zwar beginnt das Sommersemester regelmäßig erst nach Ostern. Ausnahmsweise kann aber auch der in § 3 Abs. 2 Satz 1 UniVorlZV benannte Zeitraum von Gründonnerstag bis einschließlich Dienstag nach Ostern (also weitere vier auf Montag bis Freitag fallende Unterbrechungstage) zumindest teilweise in der Vorlesungszeit liegen. Nach alledem ist jedenfalls unter Berücksichtigung überschlüssiger Durchschnittswerte im Rahmen einer zur Vereinfachung notwendigen Pauschalierung sowohl von einer durchschnittlich zweiwöchigen Unterbrechung der Vorlesungszeit über die „Weihnachtsferien“ als auch durchschnittlich von einer weiteren einwöchigen Unterbrechung im Sinne der Vorlesungstage Montag bis Freitag auszugehen (so auch BayVGh, B.v. 20.4.2020 - 7 CE 20.10022 - BeckRS 2020, 9638 Rn. 10). Insgesamt ergeben sich danach jährlich bzw. über zwei Semester 28 Kalenderwochen ($17 + 14 - 2 - 1 = 28$), in denen Lehrveranstaltungen gehalten werden, also im arithmetischen Mittel pro Semester 14 Kalenderwochen.

35

Schließlich sieht die HZV auch keine Modifikationen des Curricularanteils etwa deswegen vor, weil Hochschulen bedingt durch die Auswirkungen des Coronavirus SARS-CoV-2 verstärkt auf Online-Lehrveranstaltungen zurückgreifen würden. Darüber hinaus lassen auch Online-Lehrveranstaltungen keine unbegrenzte Teilnehmerzahl zu, da stets eine angemessene Betreuung der Studierenden beispielsweise mit Blick auf Fachfragen und deren Beantwortung gewährleistet sein muss. Darüber hinaus ist davon auszugehen, dass seitens der Hochschulen beabsichtigt ist, zu einem Normalbetrieb vor dem Ausbruch der Pandemie zurückzukehren, wobei der Curricularanteil die Lehrnachfrage über das gesamte Studium abbildet, also nicht allein im ersten Fachsemester.

36

g) Gemäß § 51 HZV ist die Studienanfängerzahl zu erhöhen, wenn zu erwarten ist, dass wegen Aufgabe des Studiums, Fachrichtungs- oder Hochschulwechsels die Zahl der Abgänge an Studenten in höheren Fachsemestern größer ist als die Zahl der Zugänge. Die ... hat die Schwundberechnung anhand des sog. Hamburger Modells durchgeführt, was nach der ständigen Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (BayVGh, B.v. 11.4.2011 - 7 CE 11.10004 oder B.v. 21.7.2009 - 7 CE 09.10090 - beide juris) grundsätzlich nicht zu beanstanden ist. Bei der Ermittlung der Zahl der Studierenden sind als Schwund systemgerecht nur dauerhafte Abgänge zu berücksichtigen, die zum Freiwerden von Studienplätzen führen (vgl. BayVGh, B.v. 11.3.2010 - 7 CE 10.10075 - juris), weshalb beurlaubte Studierende nicht aus den Bestandszahlen herausgerechnet werden müssen (vgl. BayVGh - B.v. 26. 5. 2015, 7 CE 15.10110 - juris).

37

Nach der aufgezeigten und inhaltlich nicht zu beanstandenden Berechnung des Antragsgegners beläuft sich der Schwundausgleichsfaktor auf 0,9635. Für das Studienjahr 2021/2022 ergeben sich somit (gerundet) 90 Studienplätze ($86,4004 \text{ Studienplätze} / 0,9635 = 89,6735 \text{ Studienplätze}$).

38

Eine Korrektur der in die Schwundberechnung einbezogenen Bestandszahlen der Studierenden - wie sie antragstellerseits teils gefordert wird - ist nicht vorzunehmen. Eine solche kommt nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs 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 etwa bei gerichtlich nachträglich zugelassenen Studierenden der Fall sein, wenn sich bei Zugrundelegung der Bestandszahlen eine „ganz ungewöhnliche (positive) Schwundquote“ ergeben würde (vgl. zum Ganzen BayVGh, B.v. 11.7.2016 - 7 CE 16.10111 - juris). Dies ist vorliegend nicht der Fall. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat im Übrigen bereits mehrfach entschieden, dass zwar eine über 1,0 liegende (Gesamt-)Schwundquote nach der Systematik des Kapazitätsrechts unzulässig wäre, einzelne,

den tatsächlichen Verhältnissen entsprechende und nachvollziehbare Übergangsquoten mit einem Wert geringfügig über 1,0 hingegen aber nicht zu beanstanden sind (vgl. z.B. BayVGh, B.v. 30.4.2012 - 7 CE 12.10044 u.a. - juris). Insoweit hat der Antragsgegner plausibel vorgetragen, dass es durch Beurlaubungen und Berücksichtigung von vormals beurlaubten Studierenden in Einzelfällen durch die jeweils berücksichtigten Semester dazu kommen könne, dass die Übergangsquote rechnerisch größer als 1 sei.

39

h) Danach ist die festgesetzte Kapazität im 1. Fachsemester noch nicht ausgeschöpft. Denn nach dem glaubhaften Vorbringen der ... mit Schriftsatz vom 4. November 2021 studieren mit Stand 4. November 2021 89 Studierende, wobei niemand beurlaubt war, während sich die Kapazität in diesem Semester auf 90 Studienplätze beläuft. Dass zwischenzeitlich eine Studierende im 1. Fachsemester exmatrikuliert wurde, so dass aktuell 88 aktiv Studierende immatrikuliert sind, ist vorliegend nicht relevant. Der Bayerischen Verwaltungsgerichtshof hat insoweit bereits mehrfach entschieden, dass es nach der Systematik der Kapazitätsberechnung nicht darauf ankommt, ob nach Vorlesungsbeginn Exmatrikulationen stattgefunden haben (vgl. m.w.N. BayVGh, B.v. 14.2.2017 - 7 CE 17.10003 u.a. - juris Rn. 8).

40

Die Kammer hat das ihr nach § 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 938 Abs. 1 ZPO eingeräumte Ermessen (vgl. Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 123 Rn. 64) dahingehend ausgeübt, den Antragsgegner wie ausgesprochen zu verpflichten, mithin den aufgedeckten Studienplatz nicht nach Zufall in einem Losverfahren, sondern nach sachlichen Gründen zu vergeben. Insoweit kann das Gericht unter Umständen mit Blick auf den gestellten Antrag auch eine geeignete andere Regelung treffen, also ein aliud aussprechen (Kuhla in Beckscher Online-Kommentar VwGO, 60. Edition Stand 1.7.2021, § 123 Rn. 143). So liegt der Fall hier, soweit von Antragstellerseite die Vergabe aufgedeckter Studienplätze im Losverfahren beantragt wurde.

41

Im Ausgangspunkt lässt die höchstrichterliche Rechtsprechung auch die Vergabe aufgedeckter Studienplätze mit Hilfe sachlicher Kriterien zu (vgl. Lindner in Hartmer/Detmer, Hochschulrecht, 3. Aufl. 2017, Kap. 11 Rn. 149 Fn. 310 mit Verweis auf BVerwG, U.v. 8.2.1980 - 7 C 93/77 - NJW 1980, 2766: nicht zu beanstanden sei die Vergabe aufgedeckter Studienplätze nach ZVS-Kriterien und BVerwG, B.v. 16.1.1990 - 7 C 11/88 - NVwZ-RR 1990, 348). Auch der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ausgeführt, die Vergabe aufgedeckter Studienplätze nach Maßgabe von Abiturnoten verletze Antragsteller im Kapazitätsverfahren nicht in eigenen Rechten (B.v. 3.5.2013 - 7 CE 13.10053 - BeckRS 2013, 51452 Rn. 24). Außerdem ist die Art und Weise der Vergabe aufgedeckter Studienplätze außerhalb der Kapazität im Freistaat Bayern nicht normiert. Allerdings hält der Bayerische Verwaltungsgerichtshof eine gleichberechtigte Auswahl durch Losverfahren für zweckmäßiger (B.v. 30.4.2013 - 7 CE 13.10032) und hat den Bayerischen Verwaltungsgerichten die einheitliche Anwendung des Losverfahrens empfohlen (BayVGh, B.v. 3.5.2013 - 7 CE 13.10053 - BeckRS 2013, 51452 Rn. 25).

42

Die Vergabe aufgedeckter Studienplätze nach sachlichen Kriterien erscheint mit Blick auf die grundrechtlich geschützten Belange der Studienplatzbewerber gegenüber dem Zufallsprinzip vorzugswürdig. Zwar spricht für das Losverfahren, dass dieses vergleichsweise einfach ohne größeren Verwaltungsaufwand durchgeführt werden kann. Allerdings verursacht auch das hier angeordnete Verfahren, wie noch genauer ausgeführt wird, jedenfalls keinen ins Gewicht fallenden Mehraufwand. Darüber hinaus bietet es den Vorteil, dass es dem verfassungsrechtlich gebotenen Verteilungsverfahren nach Eignung (BVerfG, B.v. 19.12.2017 - 1 BvL 3/14, 1 BvL 4/14 - NJW 2018, 361 Rn. 108 ff.) angenähert ist, mag auch jedes Auswahlverfahren unter prinzipiell Gleichberechtigten eine Auswahlentscheidung unter problematischen Kriterien darstellen (vgl. BVerfG, B.v. 9.4.1975 - 1 BvR 344/73 - NJW 1975, 1504, 1505; vgl. auch BayVGh, B.v. 3.5.2013 - 7 CE 13.10053 - BeckRS 2013, 51452 Rn. 24). Mit der angeordneten Verteilung des Studienplatzes werden die Grundrechte der Bewerber aus Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG in Gestalt des Rechts auf freie Wahl der Ausbildungsstätte in Verbindung mit dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG (vgl. BVerfG, U.v. 19.12.2017 - 1 BvL 3/14, 1 BvL 4/14 - NJW 2018, 361 Rn. 106) besser verwirklicht als durch ein Losverfahren. Denn dieses löst sich gänzlich von dem Auswahlkriterium nach Eignung. Vor diesem Hintergrund hat zudem das Bundesverfassungsgericht als obiter dictum ausgeführt, dass das hier in Frage stehende Losverfahren nicht frei von verfassungsrechtlichen Bedenken sein mag (B.v. 29.9.2008 - 1 BvR

1464/07 - BeckRS 2008, 40028). Besonders anschaulich wird dieser Gesichtspunkt etwa aus der Perspektive eines im innerkapazitären Verteilungsverfahren lediglich knapp unterlegenen Bewerbers, der im einstweiligen Rechtsschutz lediglich wegen Pechs im Losverfahren gegenüber Bewerbern unterliegt, die sonst mangels hinreichender Eignung in keiner Weise eine realistische Chance auf einen Studienplatz gehabt hätten. Darüber hinaus trägt das hier angeordnete Verteilungsverfahren dem Rechtsgedanken der Folgenbeseitigung Rechnung (vgl. ausführlich Stern/Sachs/Dietlein in Stern, Staatsrecht, Band IV/2, 2011, § 123, S. 2120 ff.). So kann in dem Umstand der fehlerhaften Kapazitätsberechnung bzw. der fehlerhaften Annahme, es stünden im innerkapazitären Verteilungsverfahren weniger Studienplätze zur Verfügung, ein durch öffentlich-rechtliches Handeln herbeigeführter und fortdauernder rechtswidriger Zustand gesehen werden, den Studienplatzbewerber - wie auch die Verteilung durch das Los zeigen würde - nicht dulden müssen. Als Rechtsfolge sieht der Folgenbeseitigungsanspruch die Wiederherstellung des ursprünglichen bzw. eines vergleichbaren Zustands vor (vgl. zum Ganzen Stern/Sachs/Dietlein a.a.O.). Dem trägt das hier angeordnete Verteilungsverfahren Rechnung, da annähernd der Zustand wiederhergestellt wird, der bei zutreffender Berechnung der zur Verfügung stehenden Studienplätze im innerkapazitären Verfahren eingetreten wäre.

43

Das hier angeordnete Auswahlverfahren ist jedenfalls nicht wesentlich verwaltungsintensiver als das Losverfahren. Denn die fraglichen Abiturnoten sind von dem Sekretariat der Ständigen Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland in der Zusammenstellung Schnellmeldung Abiturnoten 2021 an Gymnasien, Integrierten Gesamtschulen, Fachgymnasien, Fachoberschulen und Berufsoberschulen - vorläufige Ergebnisse - unter https://www.kmk.org/fileadmin/Dateien/pdf/Statistik/Dokumentationen/Schnellmeldung_Abiturnoten_2021.pdf insbesondere als Excel-Datei veröffentlicht. Mit Hilfe dieses Dateiformats kann ohne große Mühe ausgerechnet werden, welcher Prozentrang etwa der Abiturnote eines Bewerbers mit hessischem Abitur zukommt, indem die Anzahl aller hessischen Abiturienten mit derselben Note und mit schlechteren Noten als der Bewerber (auch solcher, die das Abitur nicht bestanden haben) mit der Gesamtzahl aller Abiturprüfungen in Hessen ins Verhältnis gesetzt wird. Auf diese Weise ergeben sich für alle Bewerber Prozenträge, die für die Zwecke des vorliegenden Verfahrens hinreichend bundeslandübergreifend vergleichbar sind. Denn der Prozentrang spiegelt notenunabhängig wider, wie gut die Kandidaten relativ zu ihren Mitschülern abgeschnitten haben. Schließlich müssen zu Vereinfachungszwecken insbesondere die in der bezeichneten Veröffentlichung der Ständigen Konferenz der Kultusminister genannten Einschränkungen außer Betracht bleiben, etwa dass die Veröffentlichung der Abiturnoten a.a.O. lediglich vorläufiger Natur ist, hinsichtlich der Länder Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz die endgültigen Abiturnoten des Vorjahrs Eingang gefunden haben und in den bayerischen Zahlen 287 externe Abiturprüfungen nicht berücksichtigt sind. Dagegen erscheint ein gerichtlich angeordnetes Vergabeverfahren nach Wartezeiten bzw. auch nach Wartezeiten aufgrund des damit verbundenen Verwaltungsaufwands zur Ermittlung solcher Wartezeiten nicht zweckmäßig.

44

i) Soweit die Antragstellerseite - über die Beteiligung an einem Los- und Nachrückverfahren hinaus - die vorläufige Zulassung zum Studium beantragt hat, war der Antrag abzulehnen. Denn ein solcher Anordnungsanspruch besteht schon deswegen nicht, weil nach überwiegender Wahrscheinlichkeit lediglich ein weiterer Studienplatz bis zur Ausschöpfung der Kapazität zur Verfügung steht, indes nicht allein die Antragstellerseite die vorläufige Zulassung zum Studium bzw. die Beteiligung an einem Los- und Nachrückverfahren im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verfolgt.

45

Auch der Hilfsantrag hinsichtlich der Zulassung innerhalb der festgesetzten Zulassungszahlen hat keinen Erfolg. Denn die Antragstellerseite ist insoweit ihrer Mitwirkungspflicht nach § 86 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 2 VwGO nicht nachgekommen, da in keiner Weise Anhaltspunkte hinsichtlich etwaiger Fehler betreffend die Zulassung innerhalb der festgesetzten Zulassungszahlen vorgebracht sind.

46

2. Die Kammer hat die Kosten des Verfahrens nach §§ 161 Abs. 1, 155 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 VwGO gegeneinander aufgehoben.

47

3. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 53 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 1, Abs. 2 GKG und Ziff. 18.1, 1.5 des Streitwertkatalogs.