

Hartmut Maier

Härtefall und Nachteilsausgleich bei der Vergabe von Studienanfängerplätzen – Rechtsrahmen und Grundstrukturen der Anwendung⁻¹

I. Ausgangslage und normative Rahmenbedingungen

Freude und Erleichterung machen sich breit. Nach Jahren schulischer Mühen dokumentiert das Abiturzeugnis den wohlverdienten Abschluss des Schülerdaseins und weist zugleich die Richtung für den weiteren persönlichen und beruflichen Lebensweg.² Die Studienaufnahme ist dabei für einen großen Teil der nunmehr attestierten „Hochschulzugangsberechtigten“ der bevorzugte Weg in ein künftiges Berufsleben.³ Das gilt insbesondere für diejenigen Berechtigten, deren Durchschnittsnote der Hochschulzugangsberechtigung (HZB) sogar eine „1“ vor dem Komma aufweist. Der Nachkommastelle wird dabei häufig – jedenfalls zunächst – keine besondere Bedeutung beigemessen. Das wird sich jedoch schnell ändern und den Blick des Abiturienten oder der Abiturientin auf die rechtlichen Instrumentarien lenken, die Gegenstand dieses Beitrags sind. Zunächst bewirkt die erreichte Spitzennote „1“ jedenfalls, dass sich Großeltern aufgerufen sehen, das Enkelkind in eine Reihe mit Goethe und Einstein zu stellen. Auch Eltern erkennen, dass langgehegte familiäre Zukunftsplanungen eine reale Form gewinnen könnten. Ist es nicht höchst schwierig, einen Nachfolger für die im ländlichen Bereich ohne Großstadtnähe etablierte Allgemeinanzpraxis zu finden? Drängt es sich deshalb nicht auf, die Praxisnachfolge innerhalb der Familie zu finden, zumal entsprechende Interessen und fachliche Neigungen des Sohnes oder der

Tochter schon zu Schulzeiten hervorgetreten sind? Ähnliche Überlegungen dürften dem Apotheker, dem Partner einer „gut aufgestellten“ Unternehmensberatung oder dem Mitglied der Leitungsebene in einem familiengeführten mittelständischen Unternehmen ebenfalls nicht fremd sein. Sie stimmen nicht selten mit den Berufszielen und Lebensplanungen des Abiturienten überein.⁴

Die nähere Befassung damit, die verständlich motivierten Studienwünsche zeitnah in dem heutigen Vergabesystem für Studienanfängerplätze umzusetzen, lässt jedoch alsbald dunkle Wolken aufziehen. Das gilt für die stark nachgefragten und deshalb in das bundesweite zentrale Vergabeverfahren bei der Stiftung für Hochschulzulassung⁵ einbezogenen Studiengänge (Human-) Medizin, Zahnmedizin, Tiermedizin und Pharmazie in besonderer Weise. Die Durchschnittsnote (DN) ist hier die erste Säule der Auswahl unter den in hoher Zahl um einen solchen Studienplatz nachsuchenden Bewerbern. So lag die Auswahlgrenze für einen Studienanfängerplatz im Studiengang Medizin im Wintersemester (WS) 2015/2016 in der Abiturbestenquote (nach Abzug von Sonderquoten sind dies 20 v. H. der zu vergebenden Studienanfängerplätze) je nach dem Land, in dem die HZB erworben wurde, bei 1,0 bzw. 1,1. Für den Studiengang Zahnmedizin lag die Auswahlgrenze in dieser Quote für dieses Bewerbungssemester zwischen 1,1 und 1,4; ähnliche Auswahlgrenzen ergaben sich für das Studium der

1 Der Beitrag gibt ausschließlich die persönliche Auffassung des Autors wieder. Sämtliche auf das Internet bezogenen Nachweise beziehen sich, wenn nicht anders erwähnt, auf den Abfragezeitpunkt 10.10.2015. Werden im Folgenden Personenbezeichnungen aus Gründen der besseren Lesbarkeit lediglich in der männlichen oder weiblichen Form verwendet, so schließt dies das jeweils andere Geschlecht mit ein.

2 Bezogen auf die Bundesrepublik Deutschland waren dies im Jahre 2014 insgesamt 432.677 Schülerinnen und Schüler, davon 76,7 v. H. als Inhaber der allgemeinen oder fachgebundenen Hochschulreife, vgl. Statistisches Bundesamt, Pressemitteilung Nr. 064 vom 25.2.2015, www.destatis.de/DE/PresseService/Presse/Pressemitteilungen/2015/02/PD15_064_211.html.

3 Die Studienanfängerquote in Deutschland lag im Jahre 2014 bei 57,3 v. H. des jeweiligen Geburtsjahrgangs, vgl. vorläufige Ergebnismitteilung nach Statista, <http://de.statista.com/statistik/>

daten/studie/72005/umfrage/entwicklung-der-studienanfängerquote/, ausführlich auch: Statistisches Bundesamt Fachreihe 11 Reihe 4.3.1 „Bildung und Kultur, Nichtmonetäre hochschulstatistische Kennzahlen 1980 – 2013, www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/BildungForschungKultur/Hochschulen/Kennzahlen-Nichtmonetaer2110431137004.pdf?-blob=publicationFile. Danach lag der Anteil der Studienanfänger an der altersspezifischen Bevölkerung insgesamt im Jahre 2013 bei 48,8 v. H.; der Anteil der Studienanfänger betrug insgesamt 45,8 v. H. der studienberechtigten Schulabgänger mit allgemeiner und fachgebundener Hochschulreife und Fachhochschulreife.

4 Beispiele in Anlehnung an den entsprechenden Vortrag in gerichtlichen Zulassungstreitigkeiten bzw. in dabei vorgelegten sog. Motivationsschreiben bei den Bewerbungen um einen kapazitätsbegrenzten Studienplatz in einen Masterstudiengang.

5 Im Folgenden: Stiftung.

Tiermedizin (zwischen 1,2 und 1,6) und der Pharmazie (zwischen 1,1 und 1,6).⁶ Diese – über die Jahre jedenfalls nicht geringer gewordenen – Anforderungen in der Abiturbestenquote verdeutlichen, dass unter den heutigen schulischen Gegebenheiten eine HZB im „Einserbereich“ nicht mehr nur einen exklusiven Kreis schmückt, sondern dieser schulische Erfolg mit einer hohen Zahl von Mitstreitern geteilt wird. Nach Angaben der Kultusministerkonferenz (KMK) für das Abschlussjahr 2013 lag der Anteil der Schüler und Schülerinnen mit einer Abiturnote von 1,0 bis 1,9 je nach Bundesland zwischen 15,6 v. H. (Niedersachsen mit einem Notenmittel von 2,61) und 37,8 v. H. (Thüringen mit einem Notenmittel von 2,17).⁷ Aber nicht nur in der Quote der Abiturbesten sind die Anforderungen dafür, sofort oder jedenfalls ohne eine lange Wartezeit das gewünschte medizinische oder pharmazeutische Studium aufnehmen zu können, hoch. Die Durchschnittsnote der HZB ist nämlich nicht weniger von Bedeutung für die Beteiligung an dem sog. Auswahlverfahren der Hochschule (AdH), in welchem (nach Abzug der Sonderquoten) 60 v. H. der in den Studiengängen Medizin, Tiermedizin, Zahnmedizin und Pharmazie zu vergebenden Studienanfängerplätze ausgebracht werden. In diesem Verfahren muss der Grad der schulischen Qualifikation nach normativer Anordnung⁸ den maßgeblichen Einfluss auf die Auswahlentscheidung haben. Die Hochschulen sind hier lediglich befugt, bei der zu bildenden Rangfolge innerhalb dieser Quote zusätzliche – in Punktwerte einmündende – Auswahlkriterien neben der aus der HZB folgenden Qualifikation zu berücksichtigen. Diese können je nach Landesrecht und Hochschule u. a. sein: die Gewichtung von Einzelnoten der HZB, das Ergebnis eines fachspezifischen Studierfähigkeitstests, neben dem schulischen Abschluss absolvierte Berufsausbildungen und -tätigkeiten, das Ergebnis eines Auswahlgesprächs oder Verbindungen der vorgenannten Merkmale. Nicht sämtliche Bewerber haben eine reale Chance, im AdH einen Studienplatz zu erhalten. Eine Einladung zu Auswahlgesprächen der Hochschule oder zu dortigen Studierfähigkeitstests erhält nämlich – neben anderen Anforderungen, etwa der Ortspräferenz – regelmäßig nur derjenige, der zu der

Gruppe der Abiturbesten gehört und nicht bereits über andere Vergabequoten einen Studienplatz erhalten hat. So bestimmt die Satzung der WWU Münster für den Studiengang Medizin auf der Grundlage des Art. 10 Abs. 1 Sätze 3 u. 4 StV 2008, dass am Auswahlverfahren – und damit am dort durchgeführten Studierfähigkeitstest innerhalb des AdH – nur diejenigen teilnehmen, die nach dem Grad der Qualifikation zu den besten 160 Bewerbern zählen.⁹

Schließlich werden auch die Studienanfängerplätze in den vielen – inzwischen die Regel bildenden – Zulassungszahlenbegrenzten Studiengängen außerhalb des bundesweiten zentralen Vergabeverfahrens, die mithin die Hochschulen selbst ausbringen, zu einem großen Teil über das Kriterium der Durchschnittsnote der HZB vergeben. Die dabei bei den einzelnen Hochschulen geltenden und oftmals anspruchsvollen Notengrenzen sind vielen Bewerbern zunächst kaum bekannt. So stellten sich die Grenznoten an der WWU Münster zum WS 2014/2015 (Stand nach Abschluss des Nachrückverfahrens) in den nachgenannten Studiengängen wie folgt dar: Betriebswirtschaftslehre/Bac.: 2,1, Biologie/Zweifach-Bachelor: 2,2, Kommunikationswissenschaft/Bac.: 1,8, Politik und Recht/Bac.: 2,4, Psychologie/Bac.: 1,3, Rechtswissenschaft/Staatsexamen: 1,9.¹⁰ Sogar bei der Auswahl der Bewerber um einen Platz in einem kapazitätsbegrenzten konsekutiven Masterstudiengang sehen sich Hochschulen berechtigt, rangrelevant neben dem Ergebnis und dem inhaltlichen Gehalt des vorausgegangenen Bachelorabschlusses auch der Durchschnittsnote des schulischen Abschlusses Bedeutung zuzumessen.¹¹ All dies belegt die zentrale Bedeutung der Durchschnittsnote der HZB für die Chance, den gewünschten Studienplatz zu erhalten, und zwar auch und gerade im Nachkommabereich.

Die zweite Säule der Vergabe von kapazitätsbegrenzt zur Verfügung stehenden Studienanfängerplätzen bildet die Auswahl nach der Wartezeit. Diese Wartezeit wird bestimmt durch die Zahl der seit dem Erwerb der HZB bis zum jeweiligen Semesterbeginn, auf den sich die Bewerbung bezieht, verstrichenen vollen Halbjahre. Die Wartezeit kommt allein durch Zeitablauf zustande, ohne

6 Vgl. Übersicht der Stiftung für Hochschulzulassung zum WS 2015/2016 (Stand: 12.8. 2015), http://www.hochschulstart.de/fileadmin/downloads/NC/wise2015_16/nc_alle_ws15.pdf.

7 Vgl. FAZ.net „Abitur: Einser-Inflation und Notenungerechtigkeit“, <http://www.faz.net/aktuell/beruf-chance/campus/abitur-einser-inflation-und-noten-ungerechtigkeit-13640220.html>.

8 Vgl. Art. 10 Abs. 1 S. 2 des Staatsvertrages über die Errichtung einer gemeinsamen Einrichtung für Hochschulzulassung vom 5.6.2008 – StV 2008.

9 Für das WS 2015/2016 lag hier die Grenznote des letzten zum Studierfähigkeitstest eingeladenen Bewerber im Studiengang

Medizin bei 1,2 und im Studiengang Zahnmedizin bei 1,6; vgl. <https://medicampus.uni-muenster.de/7274.html>. Hinzutritt das Erfordernis der Nennung dieser Hochschule in der 1. Ortspräferenz des Zulassungsantrags bei der Stiftung.

10 Vgl. www.uni-muenster.de/studium/bewerbung/bew_oertlich_auswahl_ws_1415.html. Zu den Auswahlgrenzen des SS 2015 vgl. www.uni-muenster.de/studium/bewerbung/bew_oertlich_auswahl_ss_15.html.

11 Vgl. VG Münster, Beschlüsse vom 17.11.2010 – 9 L 512/10 – und vom 3.11.2011 – 9 L 417/11 –, jeweils juris.

dass ein tatsächliches „Warten“ auf einen bestimmten Studienplatz – etwa durch eine semesterliche Wiederbewerbung – verdeutlicht werden müsste. Von der Gesamtzahl der Halbjahre wird die Zahl der Halbjahre abgezogen, in denen der Bewerber an einer deutschen Hochschule in einem anderen Studiengang eingeschrieben war. Hier besteht neben der Unkenntnis dieser „Parkstudienregelung“ selbst ein verbreiteter Irrtum darin anzunehmen, durch das Verstreichenlassen einer gewissen Wartezeit nach dem Erwerb der Hochschulzugangsberechtigung würde sich die Durchschnittsnote nach und nach rechnerisch verbessern, um dann schließlich der in der vorherigen Bewerbung nur knapp verpassten Notengrenze in der Abiturbestenquote zu genügen. Das ist nicht der Fall. Die in den jeweiligen Auswahlquoten je nach Bewerberbeteiligung geltenden Grenzwerte sind strikt getrennt. Da allerdings in dem Auswahlverfahren des jeweiligen Semesters regelmäßig zahlreiche Bewerber dieselbe Wartezeit vorzuweisen haben, wird zur Auswahl unter ihnen innerhalb der Wartezeitquote als ein nachrangiges Auswahlkriterium wiederum auf die Durchschnittsnote der HZB abgestellt. Bei einer Ranggleichheit innerhalb der Abiturbestenquote ist die Wartezeit das erste nachrangige Auswahlkriterium, § 18 VergabeVO NRW.¹²

Die zurzeit in den Studiengängen des bundesweiten zentralen Vergabeverfahrens für eine Zulassung zum Wunschstudium erforderliche Wartezeit ist ernüchternd.¹³ Sie betrug zum WS 2015/2016 im Studiengang Medizin 14 Wartehalbjahre¹⁴ (mit einer nachrangig relevanten DN von 3,3), im Studiengang Tiermedizin 10 Wartehalbjahre (nachrangig DN von 2,2), im Studiengang Zahnmedizin 12 Wartehalbjahre (nachrangig DN von 3,0) und im Studiengang Pharmazie 2 Wartehalbjahre (nachrangig DN von 1,6).¹⁵

Die Erfordernisse der Wartezeitquote in den Studiengängen, die von den Hochschulen selbst in ihren örtlichen Auswahlverfahren vergeben werden, sind oftmals auch nicht gering. So mussten Bewerber sechs Wartehalbjahre aufweisen, um zum WS 2014/2015 an der WWU Münster in dieser Quote einen Studienplatz im Bachelorstudium der Betriebswirtschaft oder im Studiengang Kommunikationswissenschaft (Bac.) zu erhalten; für einen Studienplatz der Psychologie (Bac.) lag der Wert bei zehn Halbjahren (mit einer nachrangigen Durchschnittsnote von 2,7).¹⁶ An anderen Hochschulen ist die Situation ähnlich.¹⁷

Diese – für die Zukunft kaum geringer werdenden – Wartezeiterfordernisse zur Studienaufnahme in kapazitätsbegrenzten Studiengängen, namentlich in denen des zentralen Vergabeverfahrens, werfen für viele Bewerber nicht nur die Frage auf, ob solche zeitlichen Verschiebungen überhaupt in die Lebensplanung eingestellt werden können, sondern auch die, wie man diese (langen) Zeiträume sinnvoll und zielführend überbrücken könnte. Die Aufnahme einer fachnahen beruflichen Ausbildung¹⁸, die Ableistung eines freiwilligen sozialen Dienstes oder sogar ein Ausweichen in das europäische Ausland¹⁹ wird erwogen, stellt aber vielfach aus verschiedensten Gründen keinen gangbaren Weg dar.

II. Die Sonderanträge aus Härte- oder Benachteiligungsgründen

Damit rücken – nach Lektüre der hierfür umfangreich von der Stiftung bzw. den Hochschulen online zur Verfügung gestellten Informationen – die im Bewerbungsverfahren offen stehenden Möglichkeiten, Sonderanträge zu stellen, in den Fokus.

12 Aus Darstellungsgründen wird in diesem Beitrag schwerpunktmäßig die in Nordrhein-Westfalen geltende Normenlage zitiert. Diese ist jedoch mit der in den anderen Bundesländern vergleichbar. Die auf das bundesweite zentrale Vergabeverfahren bezogenen Regelungen (§§ 1 – 22) der VergabeVO NRW werden wegen inhaltsgleicher Bestimmungen in den anderen Ländern auch als VergabeVO Stiftung bezeichnet; Übersicht zu den maßgeblichen Vergabeverordnungen der Länder s. bei www.hochschulstart.de/index.php?id=4251&L=1.

13 Eine ausführliche Bestandsaufnahme auch zu den Auswahlgrenzen in der Wartezeitquote enthält der Vorlagebeschluss gem. Art. 100 Abs. 1 GG an das BVerfG des VG Gelsenkirchen – 6z K 4229/13 – vom 18.3.2014, juris.

14 Bei einer Regelstudienzeit dieses Studiums von 12 Semestern.

15 Vgl. Nachweis unter Fn. 6.

16 Vgl. Tabellenwerk der WWU Münster unter www.uni-muenster.de/studium/bewerbung/bew_oertlich_auswahl_ws_1415.html. Die Auswahlgrenzen im SS 2015 sind, soweit überhaupt eine Studienaufnahme zum Sommersemester angeboten wurde, unter

www.uni-muenster.de/studium/bewerbung/bew_oertlich_auswahl_ss_15.html veröffentlicht.

17 Zu den Grenzwerten im Auswahlverfahren zum Wintersemester 2015/2016 an der Universität München vgl. www.uni-muenchen.de/studium/beratung/vor/studienplatz/studienplatz/zulassung_beschr/zulas_oertl/index.html; zu denen an der Universität Leipzig vgl. http://www.zv.uni-leipzig.de/studium/bewerbung/zulassung_beschraenkung/oertliche_zulassung_beschraenkung/nc-tabelle.html; Übersicht bundesweit und Links zu den jeweiligen Hochschulen unter www.auswahlgrenzen.de/37,1,universitaeten.html.

18 Das VG Gelsenkirchen hat in dem unter Fn. 13 genannten Beschluss vom 18.3.2014 eine umfangreiche Übersicht eingestellt zu abgeschlossenen Berufsausbildungen in bestimmten medizinischen Berufen, die von einzelnen Hochschulen im AdH rangverbeserd berücksichtigt werden.

19 Vgl. insoweit etwa www.go-out.de/auslandslotse/moeglichkeiten/moeglichkeiten/de/18868-wege-ins-medizinstudium (27.9.2015).

1. Härtefallanträge

Hierzu zählt zum Einen ein ergänzend zu der regulären Bewerbung möglicher Antrag auf eine Anerkennung als Härtefall. Ein solcher Härtefallantrag kann sowohl im bundesweiten zentralen Vergabeverfahren bei der Stiftung als auch in den Zulassungsverfahren, die die Hochschule selbst – ggf. in einem Serviceverfahren²⁰ – durchführt, gestellt werden.²¹ Hiermit durchzudringen hat zur Folge, innerhalb der hierfür bestimmten (Vorab-) Quote sofort zum Wunschstudium zugelassen zu werden.²² Ein solcher Antrag kann allerdings bei zudem hohen formalen und Darlegungs- sowie Nachweiserfordernissen in der Sache nur durchgreifen für Bewerber, für die es eine „außergewöhnliche Härte“ bedeuten würde, wenn sie für den genannten Studiengang keine sofortige Zulassung erhielten. Eine außergewöhnliche Härte liegt vor, wenn „in der eigenen Person liegende besondere soziale oder familiäre Gründe die sofortige Aufnahme des Studiums zwingend erfordern“.²³ Nach der Rechtsprechung ist hier eine strenge Betrachtungsweise geboten. Die Zulassung im Härtewege führt nämlich nach dem geltenden Vergabesystem zwangsläufig zur Zurückweisung eines anderen, noch nicht zugelassenen Mitbewerbers.²⁴ Zu beachten ist die Funktion, die derartigen Härtefallregelungen in Übereinstimmung mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung²⁵ nach dem Verständnis des Normgebers zukommen soll. Sie sollen „im Lichte des Gleichheitssatzes die Funktion haben, innerhalb des notwendigerweise schematisierenden Auswahlsystems für Massenverfahren einen Ausgleich für die mit dem System selbst verbundenen Unbilligkeiten im Einzelfall der Studienzulassung zu schaffen“.²⁶ Die hierzu von der Stiftung herausgegebenen Hinweise²⁷ zu dem dortigen „Sonderantrag D“ entsprechen dem von der Rechtspre-

chung insbesondere des VG Gelsenkirchen und des OVG NRW in ständiger Spruchpraxis angelegten Prüfungsmaßstab. Bei diesen Gerichten sind die Streit-sachen um Studienzulassung in Studiengängen des bundesweiten zentralen Vergabeverfahrens, soweit die Stiftung dort eigene Zulassungsentscheidungen trifft, konzentriert.²⁸ Die Hochschulen haben die Hinweise der Stiftung zu den Anforderungen bei Härtefallanträgen für die in ihrer Zuständigkeit liegenden Zulassungsentscheidungen inhaltsgleich oder jedenfalls in der Sache übernommen.²⁹ Danach kann etwa eine außergewöhnliche Härte i. S. d. § 15 VergabeVO NRW angenommen werden, wenn der Bewerber nachweist, dass er an einer ernsthaften Erkrankung mit Verschlimmerungstendenz leidet, die dazu führen wird, dass mit hoher Wahrscheinlichkeit in Zukunft die Belastungen des Studiums in diesem Studiengang nicht durchgestanden werden können. Auch weitere Erkrankungen oder Behinderungen können unter engen Voraussetzungen, etwa einem aus diesen Gründen folgenden persönlichen Unvermögen, eine Wartezeit sinnvoll überbrücken zu können, einen solchen Sonderantrag tragen. Der Nachweis muss innerhalb der als Ausschlussfrist³⁰ ausgestalteten Bewerbungsfrist – einschließlich einer etwaigen Nachfrist zur Ergänzung von Antragsunterlagen – erbracht werden. Die Anforderungen an den Nachweis einer hier beachtlichen gesundheitlichen Beeinträchtigung sind jedoch so hoch, dass sich ein Bewerber glücklich schätzen sollte, sich nicht in einer derartigen Lebenslage zu befinden. Die Darlegung, aus sonstigen persönlichen, insbesondere familiären oder sozialen Gründen die Anerkennung als Härtefall zu erreichen, ist nochmals schwieriger. Hier mag an die Situation gedacht werden, dass der Bewerber früher für diesen Studiengang eine Zulassung erhalten hatte, es ihm jedoch aus zwingenden, etwa schwerwie-

20 Vgl. § 27 VergabeVO NRW.

21 Eine Übersicht zu den landesrechtlichen Regelungen zu Härtefallanträgen bei der Zulassung zu Masterstudiengängen wurde vom Deutschen Studentenwerk unter www.studentenwerke.de/de/zulassungsverfahren-im-masterstudium in das Internet eingestellt.

22 Vgl. § 32 Abs. 2 S. 1 Hochschulrahmengesetz, Art. 9 Abs. 1 Nr. 1 StV 2008, §§ 6 Abs. 2, 15 VergabeVO NRW.

23 Art. 9 Abs. 3 StV 2008, § 15 S. 2 VergabeVO NRW; s. auch § 32 Abs. 2 Nr. 1 HRG.

24 Vgl. Art. 9 Abs. 2 S. 4 StV 2008, § 6 Abs. 6 S. 1 VergabeVO NRW, wonach die in der Härtefallquote verfügbar gebliebenen Studienplätze sodann in der Wartezeitquote vergeben werden.

25 Vgl. BVerfG, Urteil vom 8.2.1977 – 1 BvF 1/76 u. a. („Numerus Clausus II“), BVerfGE 43, 291, 378.

26 Vgl. hierzu etwa: *Humborg*, Die Vergabe von Studienplätzen durch die ZVS, DVBl. 1982, 469; *Becker/Hauck*, Die Entwicklung des Hochschulzulassungsrechts bis 1982, NVwZ 1983, 204, 206 f. sowie NVwZ 1985, 316, 319; *Hauck*, Neues Recht zur Studienplatzvergabe, NVwZ 1986, 348, 350; *Denninger*, HRG, § 32

Rn. 7 ff.; *Reich*, HRG, § 32 Rn. 3 ff.

27 www.hochschulstart.de/index.php?id=hilfe1010 sowie zusammenfassend unter www.hochschulstart.de/fileadmin/downloads/Merkblaetter/m07.pdf.

28 Vgl. § 52 Nr. 3 S. 4 und 5 VwGO.

29 Vgl. etwa: www.hu-berlin.de/de/studium/behinderte/bewerbung/bewerb (HU Berlin); www3.uni-bonn.de/studium/im-studium/besondere-anliegen-unterstuetzungsangebote/studieren-mit-handicap/bewerbung-und-zulassung/d-antrag-auf-sofortige-zulassung-in-der-quote-fuer-faelle-aussergewoehnlicher-haerte-haerte-fallantrag (U Bonn); <http://immaamt.verwaltung.uni-halle.de/bewerbung/sonderantraege/> sowie www.verwaltung.uni-halle.de/dezern2/forms/h%C3%A4rtefallantrag.pdf (U Halle); www.uni-regensburg.de/studium/handicap/zulassung-studium/studienplatzvergabe-stiftung-hochschulzulassung/sonderantraege/index.html (U Regensburg); www.studienangelegenheiten.uni-wuerzburg.de/fileadmin/32020000/Ref_2.2_-_SG_1/Bewerbunghilfe/Anf_Haerte.pdf (U Würzburg).

30 Vgl. Art. 12 Abs. 1 Nr. 3 StV 2008, § 3 Abs. 7 VergabeVO NRW.

genden gesundheitlichen Gründen unmöglich war, diese Zulassung auszunutzen.

Gemessen hieran drängt sich auf, dass die Nachfragefrage für die Landarztpraxis³¹ oder für die Apotheke nicht über einen Härtefallantrag gelöst werden kann. Dasselbe rechtliche Schicksal teilen die meisten sonst von den Bewerbern als außergewöhnliche Härte begriffenen Lebenssachverhalte, und zwar unabhängig davon, ob die angeführten Gründe mit oder ohne eine – subjektiv nachvollziehbare – Aggravierung vorgebracht werden. Einer Kompensation erlittener Schicksalsschläge dient die Härtefallregelung in ständiger Rechtsprechung jedenfalls nicht. Auch dient sie nicht der Heilung oder Linderung psychischer Erkrankungen oder Depressionen³², und zwar gleichgültig, ob deren Ursachen gerade in der Enttäuschung liegen, auf lange Zeit nicht das Wunschstudium aufnehmen zu können, oder ob sie auf anderen Umständen beruhen.³³ Auch kann nach dem Quotensystem des Staatsvertrages und der VergabeVO selbst eine langjährige Wartezeit auf den gewünschten Studienplatz, die man mit den konkurrierenden Bewerbern der Wartezeitquote teilt, als solche keinen individuellen und außergewöhnlichen Härtefall begründen. Die Funktion eines quasi automatischen Einrückens der Gruppe langjährig Wartenden in die Härtefallquote hat der Normgeber der individuell ausgebildeten Härtefallregelung nicht zugewiesen.

2. Anträge auf einen Nachteilsausgleich

Vor dem Hintergrund der äußerst geringen Erfolgsaussichten eines Härtefallantrags werden andere Sonderanträge, gerichtet auf die Verbesserung der Zulassungschance im Bewerberfeld, in den Blick genommen. Dies sind nach derzeitigem Recht die Anträge, im Studienzulassungsverfahren im Wege des sog. Nachteilsausgleichs eine rechnerische Verbesserung der ausgewiesenen Durchschnittsnote der HZB – nachfolgend unter a) – oder der Wartezeit – nachfolgend unter b) – zu erwirken. Im Verfahren bei der Stiftung werden sie als Sonderanträge E und F bezeichnet. Sie erfordern den Nachweis, aus in eigener Person liegenden, nicht selbst zu vertre-

tenden Gründen gehindert gewesen zu sein, eine bessere als die in der HZB ausgewiesene Durchschnittsnote oder eine höhere als die aus dem Zeitpunkt des Erwerbs der HZB folgende Wartezeit zu erreichen.

Von der Möglichkeit, solche Anträge zu stellen, wird durchaus häufig Gebrauch gemacht. Nach Mitteilung der Stiftung vom 07.09.2015 an den Verfasser gab es in allen in das zentrale Vergabeverfahren einbezogenen Studiengängen die nachfolgend aufgeführten Antragszahlen und Ergebnisse:³⁴

Notenverbesserung Sonderantrag E	Wintersemester 2014/15	Sommersemester 2015
Anträge gesamt	898	256
Anträge anerkannt	125	59
Anträge abgelehnt	773	197

Wartezeitverbesserung Sonderantrag F	Wintersemester 2014/15	Sommersemester 2015
Anträge gesamt	693	212
Anträge anerkannt	99	34
Anträge abgelehnt	594	178

Die auf einen Nachteilsausgleich gerichteten Sonderanträge finden ihre derzeitige Rechtsgrundlage in Art. 9 Abs. 3 S. 2 des Staatsvertrages vom 5.6.2008, den hierauf bezogenen Ratifizierungsgesetzen³⁵ sowie den ausfüllenden gesetzlichen oder untergesetzlichen Regelungen der Länder, die jeweils Einzelbestimmungen, getrennt nach dem Ziel einer Verbesserung der Durchschnittsnote der HZB oder der Wartezeit, enthalten. In NRW sind dies § 11 Abs. 5 sowie § 14 Abs. 3 VergabeVO NRW. Sie bewirken im Falle des Erfolgs des hierauf bezogenen Sonderantrags, dass der Bewerber in den jeweiligen Vergabequoten mit einer besseren Durchschnittsnote bzw. der höheren Wartezeit berücksichtigt wird. Der erfolgreiche Sonderantrag zum Nachteilsausgleich hat somit nicht zur Folge, dass damit stets und unmittelbar eine Zulassung für den betreffenden Studiengang im Bewerbungssemester erfolgt. Er führt vielmehr zunächst allein zu einem besseren Rangplatz und damit einer Chancenver-

31 Vgl. VG Gelsenkirchen, Gerichtsbescheid vom 8.7.2014 – 6z K 1383/14 – (Übernahme der Zahnarztpraxis des Vaters, auch zwecks Konsolidierung der finanziellen Gesamtsituation der Familie), juris.

32 Dies gilt selbst für den Fall, dass Suizidgedanken attestiert worden sind oder es bereits zu Suizidversuchen gekommen ist, vgl. Nachweise bei *Humborg* (Fn. 26).

33 Umfangreiche Nachweise zu der jüngeren Rspr. des VG Gelsenkirchen und des OVG NRW enthält die Entscheidung des VG Gelsenkirchen vom 18.3.2014 (Fn. 13); s. aus jüngster Zeit auch OVG NRW, Beschlüsse vom 11.12.2014 – 13 B 1207/14 – (Depression und eine zu spät erkannte Hochbegabung) und

vom 27.5.2015 – 13 B 522/15 (PTBS wegen traumatisierender Erlebnisse im Heimatland), jeweils Rspr.-Datenbank NRWE unter www.juStiz.nrw.de; VG München, Beschluss vom 30.4.2015 – M 3 E 14.5047 – (sofortiger Studienortwechsel), juris.

34 Der auf Anfrage des Verfassers erfolgten Sonderauswertung durch die Stiftung, der hierfür zu danken ist, wurde erläuternd angemerkt, dass sich unter den abgelehnten Anträgen beider Antragsarten auch solche befanden, die aufgrund von Formfehlern abgewiesen wurden.

35 Nachweise zu den einzelnen Ländern bei VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 18.3.2014 (Fn. 13).

besserung. Ob dies in der jeweiligen Vergabequote letztlich für die Zulassung ausreicht, ist dann eine Frage der für das betreffende Bewerbungssemester gegebenen Konkurrenzsituation.

Ursprünglich waren die Grundlagen, einen Nachteilsausgleich im Bereich der Durchschnittsnote der HZB oder der Wartezeit zu erwirken, nur teilweise normiert. Die seit dem Jahre 1973 maßgeblich gewesenen Normen, insbesondere die Regelungen in den älteren Staatsverträgen der Länder über die Vergabe von Studienplätzen³⁶, sprachen generell in Gestalt eines unbestimmten Rechtsbegriffs die Situation einer „außergewöhnlichen Härte“ an und wiesen den damit erfolgreichen Bewerber der Vorabquote für Fälle außergewöhnlicher Härte zu. Die damalige VergabeVO³⁷ war ebenfalls generell gefasst, erwähnte allerdings in § 9 Abs. 3 Nr. 3 als Nachteilsituation jedenfalls „Zeitverluste bei der Aufnahme des Studiums, die vom Bewerber nicht zu vertreten sind“. § 15 Abs. 3 Nr. 2 VergabeVO vom 10.05.1977 benannte als einen im Rahmen der Härtequote beachtlichen Nachteil, wenn „Umstände in der Person des Bewerbers vorliegen, die dieser nicht zu vertreten hat und ihn gehindert haben, die Voraussetzungen für eine Zulassung im Rahmen der Auswahlquoten nach Qualifikation oder Wartezeit zu erfüllen“. Die Rechtsprechung systematisierte seinerzeit die normierte allgemeine Härteklausele im Wege einer Unterscheidung zwischen „kausalitätsabhängigen“ und „kausalitätsunabhängigen“ Härtegründen. Die kausalitätsabhängigen Härtegründe sollten diejenigen Situationen im Wege eines Nachteilsausgleichs (sog. Handikap-Ausgleich) erfassen, in denen besondere Umstände in der Person des Bewerbers, die er nicht zu vertreten hat, ihn gehindert haben, entweder eine bessere Durchschnittsnote oder eine höhere Wartezeit zu erreichen. Als relevante Härtegründe genügten dabei allerdings – wie sich aufdrängt – nur die, die den Bewerber insgesamt gesehen gehindert haben, die Auswahlgrenze des jeweiligen regulären Auswahlkriteriums zu erreichen. Das führte für die Studienbewerber, die solche kausalitätsabhängigen Härtegründe geltend machten, zu der Situation, dass im Vergabeverfahren

und auch nachgehend bei der gerichtlichen Überprüfung vielfach offen bleiben konnte, ob die angeführten Nachteile überhaupt bzw. in dem reklamierten Umfang anerkannt werden. Wenn nämlich der beantragte kausalitätsabhängige Härtegrund, unterstellt die rechtlichen Voraussetzungen lägen in dem geltend gemachten Umfang vor, den Bewerber schon nicht in den Bereich der jeweils maßgeblichen Auswahlgrenze der Regelquote anheben würde, war der Sonderantrag für die Zulassungsentscheidung unerheblich. Die kausalitätsunabhängigen Härtegründe erfassten demgegenüber die Bewerber, deren sofortige Studienaufnahme in dem betreffenden Studiengang wegen besonderer Umstände in ihrer Person als zwingend erforderlich erschien.³⁸

Seit dem Inkrafttreten des Staatsvertrages vom 14.06.1985³⁹, parallel zum Zweiten Gesetz zur Änderungen des HRG vom 28.03.1985⁴⁰ und auch zu der Änderungen in der ländereinheitlichen VergabeVO ZVS⁴¹, sind die Härtefallregelung und die Bestimmungen zu einem Nachteilsausgleich normativ getrennt worden. Art. 12 StV 1985 regelte in seinem Abs. 3 S. 2 erstmals den Nachteilsausgleich bei der Durchschnittsnote bzw. der Wartezeit eigenständig dahin, dass Bewerber, die dies erfolgreich in Anspruch nehmen, mit dem jeweils dann nachgewiesenen Wert am Vergabeverfahren in den Regelquoten beteiligt werden. § 14 Abs. 3 und § 17 Abs. 3 VergabeVO ZVS 1985 setzten dies auf Verordnungsebene entsprechend um. Hierbei ist es bis heute⁴² geblieben, was auch systemgerecht ist.

a) Der Sonderantrag „Verbesserung der Durchschnittsnote der Hochschulzugangsberechtigung“

Die Beurteilung eines auf eine Verbesserung der Durchschnittsnote der HZB gerichteten Sonderantrags im zentralen und auch in den von den Hochschulen durchzuführenden Vergabeverfahren für kapazitätsbeschränkte Studiengänge erfordert, sich zunächst den Gegenstand und den Kontext präsent zu machen, auf den sich ein solches Begehren bezieht. Das ist in den meisten Fällen die Durchschnittsnote, die aus dem Abiturzeugnis⁴³ nach dem erfolgreichen Abschluss der gymnasialen

36 Vgl. Art. 11 Abs. 2 Nr. 1 STV 1972 und Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 StV 1978.

37 Vgl. § 9 VergabeVO ZVS vom 10.5.1973.

38 Vgl. hierzu ausführlich: *Humborg* a.a.O. (Fn. 26); kritisch zu dieser Rspr. etwa *Becker/ Hauck*, Die Entwicklung des Hochschulzulassungsrechts bis 1982, NVwZ 1983, 204, 206 f., dieselben in: Die Rechtsprechung des Hochschulzulassungsrechts im Jahre 1984, NVwZ 1985, 316, 319 f., *Denninger*, HRG, vor § 27 Rn. 59 und § 32 Rn. 7 ff.; vgl. auch *Reich*, HRG, § 32 Rn. 3 ff.

39 Vgl. Textnachweis und Kommentierung bei *Bahro*, Das Hochschulzulassungsrecht in der BRD, 2. Aufl. 1986.

40 BGBl. I 605.

41 Z.B. in NRW vom 2.9.1985.

42 Nunmehr § 11 Abs. 5 (Nachteilsausgleich HZB) und § 14 Abs. 3 (Nachteilsausgleich Wartezeit) der VergabeVO NRW i.d.F. vom 1.4.2014 für das zentrale Vergabeverfahren; über den Verweis in § 23 Abs. 2 S. 1 VergabeVO NRW auch maßgeblich für das örtliche Vergabeverfahren durch die Hochschule.

43 Auf die weiteren den Hochschulzugang ermöglichenden schulischen und außerschulischen – auch ausländischen – Bildungswege soll hier aus Gründen der Darstellung nicht weiter eingegangen werden.

Oberstufe⁴⁴ folgt. In diesem Abiturzeugnis, einer von der Schule ausgestellten Urkunde, werden die vom Schüler in den beiden Abschlussjahren der gymnasialen Oberstufe – dem 1. und 2. Jahr der sog. Qualifikationsphase – in den einzelnen Kursen bzw. Fächern und weiter die in der Abiturprüfung erbrachten Leistungen bewertet ausgewiesen. Die auf die einzelnen Aufgabenfelder⁴⁵ der gymnasialen Oberstufe bezogenen Leistungen werden dabei in ein Punktesystem einbezogen und führen zu der Gesamtqualifikation und der zugleich ausgewiesenen Durchschnittsnote. Die Umrechnung der Gesamtpunktzahl des Abiturs in die Durchschnittsnote – auf eine Stelle nach dem Komma – ist in der Anlage 2 zu § 11 Abs. 3 Satz 1 VergabeVO NRW geregelt. Eine nur geringfügige Erhöhung der Gesamtpunktzahl durch eine Punkteverbesserung in einem Fach/Kurs oder in mehreren Fächern/Kursen führt nicht stets zu einer Verbesserung der Durchschnittsnote der HZB im Nachkommabereich, da hier Punktespannen bestehen. Das Zeugnis und die für die einzelnen Leistungsbestandteile festgesetzten Kursnoten bzw. Punkte haben Verwaltungsaktqualität.⁴⁶ Die durch Noten/Punkte im Abiturzeugnis ausgedrückten Leistungsbewertungen können mit Widerspruch und Klage angegriffen werden. Sie sind der Bestandskraft fähig.

Das Zeugnis über den erfolgreichen Abschluss der in der Oberstufe schulisch vermittelten Bildung dokumentiert mit seinen Noten/Punktwerten und der ausgewiesenen Durchschnittsnote die „nachgewiesene“ Qualifikation für die Zulassung zu einem Hochschulstudium, § 27 Abs. 1 u. 2 HRG. An diese nachgewiesene Qualifikation knüpft die zu treffende Auswahlentscheidung in der Abiturbestenquote und in der Quote AhH unmittelbar an. Die in dem schulischen Zeugnis nachgewiesene Qualifikation basiert auf den in der Qualifikationsphase der gymnasialen Oberstufe und der Abiturprüfung tatsächlich – „hic et nunc“ – erbrachten und entsprechend bewerteten Leistungen des Schülers. Das macht die rechtlich auch so gewollte Informations- und Beweisfunktion des Zeugnisses aus. Welche Leistungen der Schüler in-

nerhalb der dem Abiturzeugnis zugrunde liegenden Ausbildungsphase nach seinen Anlagen, Fähigkeiten und sonstigen persönlichen Merkmalen, dh. unbeeinflusst von sich wie immer darstellenden äußeren oder inneren Gegebenheiten, hätte erbringen können, ist nicht Gegenstand der Leistungsbewertungen eines schulischen Abschlusszeugnisses. Erst recht ist in den Leistungsbewertungen des Abiturzeugnisses kein Raum für die Berücksichtigung von etwa in den jeweiligen Kompetenzbereichen für die Zukunft zu erwartenden Leistungsständen.⁴⁷

Dieser Aussagegehalt der HZB zu den tatsächlich schulisch erbrachten Leistungen ist im Staatsvertrag und auch im Hochschulrecht des Bundes und der Länder bei der Ausgestaltung des Auswahlsystems ersichtlich als tragend zugrunde gelegt worden. Im zentralen bundesweiten Verfahren wird für zwei der drei dortigen Vergabequoten (Abiturbestenquote und Quote AdH) hieran unmittelbar angeknüpft. Innerhalb der Abiturbestenquote und seiner Untergliederung nach Landesquoten ist die Durchschnittsnote der HZB das primäre rangbildende Kriterium. Innerhalb der Quote AdH hat sie jedenfalls die maßgebliche Bedeutung.⁴⁸ In den örtlichen Vergabeverfahren der Hochschulen wird ebenfalls weitgehend auf das Auswahlkriterium der Durchschnittsnote der HZB abgestellt. Den Normgebern ist dabei für das gefundene Regelungssystem zur Vergabe von Studienplätzen in Studiengängen mit Nachfrageüberhang bewusst gewesen, dass die Abiturnoten und deren errechneter Durchschnitt als alleiniges oder jedenfalls maßgebliches Auswahlkriterium für diejenigen Vergabequoten, die hieran anknüpfen, durchaus problemhaft sind.⁴⁹ Diese Probleme folgen schon daraus, dass sich die schulische Leistungsbewertung – wie jede Leistungsbeurteilung – stets als ein Wertungsakt mit einem hohen fachlichen Beurteilungsvorrecht der hierzu berufenen Lehrkräfte darstellt und einer stringenten objektivierbaren Ableitung nicht vollständig unterliegt. Auch wird, was allseits bekannt ist, die Leistungserbringung selbst durch verschiedenste Rahmenbedingungen beeinflusst.

44 Vgl. zu dessen Struktur: KMK „Sekundarstufe II/Gymnasiale Oberstufe“ mit Länderübersicht, www.kmk.org/bildung-schule/allgemeine-bildung/sekundarstufe-ii-gymnasiale-oberstufe.html.

45 Dies sind die dem sprachlich-literarisch-künstlerischen, dem gesellschaftswissenschaftlichen und dem mathematisch-naturwissenschaftlich-technischen Aufgabenfeld zuzuordnenden Unterrichtsfächer, die in den meisten Bundesländern jeweils Grund- oder Leistungskursen zugeordnet werden. Vgl. hierzu etwa Ministerium für Schule und Weiterbildung NRW, Die gymnasiale Oberstufe an Gymnasien und Gesamtschulen in NRW (2016), <https://bro-schueren.nordrheinwestfalendirekt.de/broschuerenservice/msw/die-gymnasiale-oberstufe-an-gymnasien-und-gesamtschulen->

in-nordrhein-westfalen-informationen-fuer-schuelerinnen-und-schueler-die-im-jahr-2016-in-die-gymnasiale-oberstufe-eintreten/1651.

46 Allg. Auffassung, vgl. etwa: *Rux/Niehues*, Schulrecht, 5. Aufl. Rn. 1454; *Avenarius*, Schulrecht, 8. Aufl., S. 432 Rn. 20.223; VG Aachen, Urteil vom 23.1.2009 – 9 K 902/07 –, juris, jeweils m.w.N.

47 Vgl. *Avenarius*, (Fn. 46), S. 431 Rn. 20.222 und S. 446 Rn. 20.412.

48 Dort allerdings nicht differenziert nach dem Land, in dem sie erworben wurde; vgl. zu den hier ansetzenden Bedenken VG Gelsenkirchen a.a.O. (Fn. 13).

49 Vgl. hierzu bereits BVerfG, Urteil vom 18.7.1972 – 1 BvL 32/70 u.a. -, BVerfGE 33, 303 Rz. 92 (Numerus-Clausus I).

Diese können persönlicher oder sächlich/organisatorischer Art sein. Auch war und ist den Normgebern bekannt, dass Leistungsbewertungen, gerade was die in das Abiturzeugnis einbezogenen Noten/Punkte betrifft, von Land zu Land und weiter heruntergebrochen auch innerhalb eines Landes bis auf die Ebene der einzelnen Gemeinde oder Schule nicht uneingeschränkt gleichförmig sind und dies auch nicht sein können. Das wird nicht zuletzt dadurch belegt, dass § 32 Abs. 3 Nr. 1 HRG einen hierauf bezogenen Auftrag an die Länder zur Herstellung vergleichbarer Anforderungs- und Bewertungssysteme innerhalb eines Landes und im Verhältnis der Länder untereinander enthält. Solange es hieran – wie auch derzeit⁵⁰ – fehlt, sind für die Auswahl in der Abiturbestenquote Landesquoten zu bilden. Art. 10 Abs. 1 S. 1 STV 2008 und §§ 12 und 13 VergabeVO setzen dies um. Damit konkurriert der Bewerber nur mit Mitbewerbern, die die HZB im selben Land erworben haben. Trotz all dieser Problemhaltigkeit legt der Normgeber des Vergaberechts⁵¹ jedoch – verfassungsrechtlich wohl unbedenklich – als tragend zugrunde, dass die Abiturdurchschnittsnote auf der Basis erbrachter schulischer Leistungen ein valider Indikator zur Beurteilung der Studieneignung des Bewerbers für den betreffenden Studiengang ist. Sie soll zugleich implizieren, dass der durch die Höhenlage der HZB besonders qualifiziert ausgewiesene Bewerber im Stande ist, die Anforderungen in dem betreffenden Studiengang in angemessener Zeit, vorzugsweise in der Regelstudienzeit, zu bewältigen. Ausgehend von dieser Grundentscheidung zur Bedeutung der Durchschnittsnote der HZB ist sodann eine ergänzende Regelung dahin getroffen worden, dass unter besonderen individuell bezogenen Voraussetzungen eine rangrelevante Verbesserung der Durchschnittsnote vorzunehmen ist. Hiermit wird ein strukturell von dem Grundansatz abweichendes Element prognostischer Betrachtung eingebracht, nämlich die Berücksichtigung einer schulischen Leistungshöhe, die im Einzelfall bei Wegdenken bestimmter Hinderungsgründe möglich gewesen wäre. Die Berücksichtigung einer rückschauend abgeleiteten hypothetischen Leistungshöhe erfolgt ausschließlich für das Vergabeverfahren.⁵² Schon dieser vor dem Hintergrund eines Regel-/Ausnahmeverhältnisses stehende Einschluss einer nur prognostisch ableitbaren Leistungshöhe in das Vergabesystem gebietet es, die Vo-

oraussetzungen einer Rangverbesserung in der Abiturbestenquote, die sich unmittelbar zulasten der Mitbewerber auswirkt, nur in Ausnahmefällen als gegeben anzunehmen. Zugleich folgt hieraus, dass keine Umstände als im Rechtssinne „hindernd“ und damit als individuell ausgleichsbedürftig angesehen werden können, die der Normgeber bereits bei seiner Grundentscheidung für die Auswahl nach der Durchschnittsnote in den betreffenden Quoten als systembedingt zu vernachlässigend bewertet hat. Die normative Herkunft der heutigen auf die Durchschnittsnote der HZB bezogenen Bestimmung zum Nachteilsausgleich aus der früher umfassenden Härtefallregelung bekräftigt diesen Befund.

Hiervon ausgehend stellen sich alle von den Bewerbern und Bewerberinnen als Erschwernis geltend gemachten Gründe, die sich auf die „Schullandschaft“, die Schulstruktur, das gegebene Bildungssystem in dem jeweiligen Land und auch auf die Rahmengengebenheiten in der einzelnen Schule beziehen, grundsätzlich nicht als individuell ausgleichsfähige Nachteile i.S.d. Art. 9 Abs. 3 S. 2 StV 2008, § 11 Abs. 5 VergabeVO NRW dar. Dies sind beispielhaft⁵³ folgende Gründe:

- behauptete Benachteiligung wegen des Besuchs eines Gymnasiums eines bestimmten Typs (etwa bilingual) oder mit einer längeren oder kürzeren Schulzeit (G9 auf G8 oder Rückkehr zu G9);
- behauptete Benachteiligung wegen der Ablegung eines Zentralabiturs, das nicht genügend Rücksicht auf das örtlich durchgeführte Curriculum nehme;
- behauptete Benachteiligung wegen einer angeblich im Vergleich zu anderen Ländern generell schlechteren finanziellen oder personellen bzw. sächlichen Ausstattung der Schulen;
- behauptete Benachteiligung wegen aus der Trägerschaft der Schule folgender Unterschiede in der Lernsituation;
- behauptete Mangelsituation an der besuchten Schule in personeller oder sächlicher Hinsicht mit Auswirkungen auf das Lehrangebot der Oberstufe (reduziertes Angebot an Leistungskursen, mangelhafte Ausstattung bei Labor- und sonstigen Fachräumen, bei der Schülerbibliothek, den Computerarbeitsplätzen mit Internetzugriff, beim Sprachlabor; fehlende oder mangelhafte Aufenthaltsräume im Ganztagsbetrieb, unzureichende oder

50 Vgl. Art. 10 Abs. 1 Nr. 1 StV 2008.

51 Auch für die Vergabe von Studienanfängerplätzen in zulassungszahlenbegrenzten Studiengängen durch die Hochschule selbst, vgl. etwa § 23 Abs. 2 VergabeVO NRW.

52 Die aus dem Abiturzeugnis folgende Durchschnittsnote als solche ändert sich natürlich nicht, vgl. klarstellend Bayerisches Staatsministerium für Unterricht und Kultus, Informationen zum

Sonderantrag Nachteilsausgleich für Spitzensportler bei einer Hochschulzulassung, s. www.ospbayern.de/cms/upload/Downloads/Infoblatt_Nachteilsausgleich_Zulassung_zum_Studium1.pdf.

53 Auch in Anknüpfung an die von der Stiftung bzw. den einzelnen Hochschulen in das Internet eingestellten Hinweise zum Nachteilsausgleich.

fehlende Schulmensa, angeblich genereller Lehrermangel an der betreffenden Schule, hoher Kranken- oder sonstiger längerer Ausfallstand der Lehrkräfte mit entspr. Unterrichtsausfall, häufiger Einsatz von – ggf. fachfremden – Vertretungslehrern);

- weiter und zeitraubender Schulweg wegen einer zentralörtlichen Lage der Schule, Zwang zur Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel oder eines Schülerspezialverkehrs;

- behauptete fachliche oder persönliche Defizite bei einzelnen Lehrkräften;

- behauptet mangelhaftes Angebot an individueller Förderung oder Unterstützung bei individuellen Leistungsdefiziten oder in anderen Problemsituationen (Mobbing, individuelle Ausgrenzung wegen eines persönlichen Andersseins, soziale Selektion innerhalb der Schülerschaft, Gruppenverhalten, mangelnder Ausgleich von unterschiedlichen familiären Rahmenbedingungen durch die Schule (Herkunft aus bildungsnahen, bildungsfernen oder finanziell unterschiedlich ausgestatteten Elternhäusern);

- angeblich allgemein schlechte Lernbedingungen an der besuchten Schule .

Für das letztere Beispiel könnte Abweichendes in Betracht kommen, wenn eine einzelne Schule etwa durch einen gravierenden Unglücksfall⁵⁴ oder durch tiefgreifende Skandale⁵⁵ lange Zeit an der Durchführung eines geordneten Schulbetriebs gehindert gewesen ist und sich dies nachweisbar auf den Leistungsstand des Bewerbers ausgewirkt hat.

Die vorstehend aufgeführten Gründe sind im Übrigen regelmäßig zugleich solche, die nicht „in der eigenen Person“ des Bewerbers liegen, also dort nicht ihren Ursprung finden. Dass sie – jedenfalls reflexhaft – auf die persönliche schulische Leistungsfähigkeit eingewirkt haben mögen, ist nicht maßgeblich.

Nicht durchdringen kann der Antragsteller mit der Begründung, die in die Berechnung der Durchschnittsnote eingegangenen Noten/Punkte der einzelnen Leistungsbereiche seien ungerecht oder sonst fehlerhaft gewesen. Etwaige Fehlbeurteilungen können oder konnten ausschließlich durch Rechtsbehelfe gegen diese Noten verfolgt werden. Eine erkennbare Erkrankung bei der jeweiligen Leistungserbringung (etwa in der Abiturprü-

fung) hätte einen Rücktritt von dieser Prüfung erfordert. Die in Kenntnis der Leistungseinschränkung gleichwohl vom Schüler durchgeführte Prüfung stellt sich als eine von ihm zu vertretende Risikoübernahme dar, die nicht über einen Nachteilsausgleich im Vergabeverfahren kompensiert werden kann. Gleiches gilt nach allgemeinen prüfungsrechtlichen Grundsätzen für angeblich äußere Störungen bei einer Leistungsüberprüfung.

Zahlreiche auch in der Rechtspraxis angeführte Nachteilsgründe scheitern an dem Erfordernis, dass der Bewerber ihre Ursache „nicht selbst zu vertreten“ haben darf. Vertretenmüssen bedeutet hier keine persönliche Vorwerfbarkeit oder gar ein Verschulden in eigener Sache. Maßgeblich ist, ob der angebliche Erschwerungsgrund auf selbst oder zurechenbar durch Dritte (insbesondere den Erziehungsberechtigten) gesetzten Umständen beruht. So handelt es sich um einen zu vertretenden Umstand, wenn bei der Wahl der Grund- oder Leistungskurse Abschätzungen zu der eigenen Leistungsfähigkeit oder Neigung eingeflossen sind, die sich später als zu optimistisch dargestellt haben. Das gilt auch unter Einschluss von dabei erfolgten schulischen Beratungen und Empfehlungen. Wählt der Schüler – bei entsprechender Beurlaubung – einen Auslandsaufenthalt⁵⁶ und tritt er nach Rückkehr sofort – also unter Anrechnung der Auslandszeit auf den „heimischen“ Bildungsweg – in die Qualifikationsphase der gymnasialen Oberstufe ein in der von der Schule mitgetragenen Erwartung, danach nahtlos an einen vorherigen hohen Leistungsstand anknüpfen zu können, ist es vom Schüler zu vertreten, wenn diese Erwartung sich später nicht realisiert. Die Entscheidung, im Verlauf des Schulbesuchs eine Klasse oder Jahrgangsstufe zu überspringen⁵⁷, ist – wie andere Maßnahmen der Akzeleration auch – stets vom Schüler zu vertreten.⁵⁸ Wird in solchen Fällen später angeführt und sogar schulisch attestiert, es habe ihm in einzelnen Kursen im Vergleich mit den älteren Mitschülern an der erforderlichen Reife und Lebenserfahrung gefehlt, um sein Leistungspotential voll auszuschöpfen, so ist dies für einen Nachteilsausgleich rechtlich unergiebig.

Wird neben der Schule ein zeitintensiver Leistungssport betrieben und kommt es infolgedessen zu schulischen Defiziten, sollten sie denn überhaupt nachvollziehbar durch ein Schulgutachten belegbar sein⁵⁹, so ist

54 Vgl. www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2015-03/haltern-am-see-flugzeugabsturz-trauer.

55 Vgl. www.faz.net/aktuell/rhein-main/hessen/odenwaldschule-schliesst-eine-schule-am-boden-13560599.html.

56 Zumeist in der sog. Einführungsphase der gymnasialen Oberstufe, vgl. Ministerium f. Schule u. Weiterbildung NRW, dort S. 5 (Fn. 45).

57 Vgl. bereits VG Mainz, Beschluss vom 27.4.2011 – 6 L 494/11.Mz –, juris.

58 Vgl. VG Münster, Beschluss vom 29.4.2015 – 9 L 578/15 –, juris.

59 Vgl. Gemeinsame Erklärung von KMK, Sportministerkonferenz, Deutschem Olympischen Sportbund und HRK vom 26.2.2008 (dort 1.1) unter www.hrk.de/uploads/tx_szconvention/Erklaerung_Hochschulstudium_und_Spitzensport.pdf; s. auch Antwort der Niedersächsischen Landesregierung vom 18.11.2003 auf eine kleine Anfrage vom 2.8.2013, LT-Ds 17/933.

dies ein selbst zu vertretender Umstand, der einen Nachteilsausgleich nicht rechtfertigt.⁶⁰ Soweit nach der Verwaltungspraxis der Stiftung⁶¹ ein Nachteilsausgleich bei „Zugehörigkeit zum A-, B-, C- oder D/C-Kader der Bundessportfachverbände von mindestens einjähriger ununterbrochener Dauer während der letzten drei Jahre vor Erwerb der HZB“ dem Grunde nach wegen eines hier offenbar gesehenen öffentlichen (nationalen) Interesses gewährt wird, dürfte dies mit dem geltenden Recht nicht vereinbar sein. Auch dieser Personenkreis betreibt den Spitzensport keinesfalls zwangsweise, sondern aufgrund eigener Entscheidung.⁶² Derartige auf ein besonderes öffentliches Interesse bezogene Tätigkeiten⁶³ eines Studienbewerbers während seiner Schulzeit mögen bei einem von der Stiftung zu bescheidenden Sonderantrag (A), gerichtet auf eine bevorzugte Berücksichtigung des ersten Studienortwunsches (§ 21 Abs. 3 VergabeVO NRW) auf der nach Auswahl durchzuführenden Verteilungsstufe, berücksichtigungsfähig sein, nicht jedoch beim Nachteilsausgleich auf der Auswahlstufe.

Schließlich muss es sich bei den geltend gemachten Lebenssachverhalten um solche handeln, die „in der eigenen Person“ des Antragstellers begründet sind. Die hierbei vorzunehmende Beurteilung ist nicht immer einfach, gerade wenn es sich um Problemlagen handelt, die im direkten persönlichen/familiären Umfeld des Schülers verortet sind.

Die Stiftung und ihr folgend auch die Hochschulen in den von ihnen selbst durchzuführenden Auswahlverfahren sehen regelmäßig folgende „besonderen familiären Gründe“ als „in der eigenen Person liegend“ und damit dem Grunde nach als berücksichtigungsfähig an:

- die Versorgung eigener minderjähriger Kinder in den letzten drei Jahren vor Erwerb der HZB;
- die Versorgung pflegebedürftiger Verwandter in aufsteigender Linie oder von Geschwistern in den letzten drei Jahren vor Erwerb der HZB;
- die Betreuung unversorgter minderjähriger Geschwister, die mit dem Bewerber in häuslicher Gemeinschaft lebten, während der letzten drei Jahre vor Erwerb der HZB;
- den Verlust eines Elternteils in den letzten drei Jahren vor Erwerb der HZB oder den Verlust beider Elternteile vor Erwerb der HZB, sofern der Bewerber zu die-

sem Zeitpunkt ledig war und das 25. Lebensjahr noch nicht vollendet hatte;

- einen mehrmaligen Schulwechsel in den letzten drei Jahren vor Erwerb der HZB wegen Umzugs der Eltern.

Als grundsätzlich nicht durch Verbesserung der Durchschnittsnote auszugleichende Nachteile werden demgegenüber von der Stiftung und den Hochschulen behandelt:

- Mitarbeit während der Schulzeit im elterlichen Haushalt, Geschäft oder Betrieb, ohne dass eine Notlage hierzu gezwungen hat;
- Krankheit der Eltern;
- Zerwürfnis oder Scheidung der Eltern.

Als Handhabungs- und Beurteilungsrichtlinien dürfen die vorgenannten Kriterien zutreffen. Die Berücksichtigung außergewöhnlicher Lebenssituationen, die auf den ersten Blick einer der vorgenannten negativen Fallsituationen zugehören, ist damit allerdings – bei entsprechendem Begründungsaufwand – nicht von vornherein ausgeschlossen. Insbesondere wäre in der Situation der schwerwiegenden Erkrankung eines Elternteils, die in den letzten drei Jahren vor dem Erwerb der HZB eine intensive – jedenfalls ergänzende – persönliche Hilfeleistung durch das allein zur Verfügung stehende Kind erforderlich machte, ein Nachteilsausgleich jedenfalls dem Grunde nach zu erwägen.

Was eigene Erkrankungen oder (Schwer-)Behinderungen des Bewerbers betrifft, dürfte es sich hierbei um die hauptsächlich beachtliche Fallsituation handeln, die einen Antrag auf Nachteilsausgleich in Bezug auf die Durchschnittsnote tragen kann. Auf die hierauf bezogenen Handhabungshinweise der Stiftung wird verwiesen. Hervorzuheben ist Folgendes: Es muss sich grundsätzlich um eine schwerwiegende Erkrankung oder Behinderung handeln, von der der Schüler innerhalb der letzten drei Jahre vor Erwerb der HZB betroffen war. Für zeitlich davor liegende Erkrankungen dürfte ein Kausalitätsnachweis regelmäßig nicht erbracht werden können. Es muss sich um eine längere Erkrankung handeln. Eine Summierung kürzerer Erkrankungen wird nicht ausreichen, zumal hier die während der Schulzeit gegebenen

60 Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 17.12.2012 – 13 B 1396/12 –, juris.

61 Dieser folgend auch Bayerisches Staatsministerium für Unterricht und Kultus (Fn. 50).

62 Offenlassend: OVG NRW, Beschluss vom 17.12.2012 (Fn. 60); kritisch bereits *Humborg*, a.a.O., S. 474 (Fn. 26); s. auch VG Gelsenkirchen, Gerichtsbescheid vom 5.3.2015 – 6z K 3908/14 –

sowie Beschluss vom 30.9.2013 – 6z L 1229/13 –, sämtlich juris. Dort war allerdings der fehlende gutachterliche Nachweis der konkreten Leistungsbeeinträchtigung durch den für den Leistungssport zu erbringenden Zeitaufwand entscheidungstragend.

63 Weitere Beispiele unter Ziff. 4 der Handreichungen der Stiftung „Zulassungschancen können verbessert werden“, www.hochschulstart.de/fileadmin/downloads/Sonderdrucke/S07.pdf.

Möglichkeiten der schulischen Individualförderung als Kompensation krankheitsbedingter Fehlzeiten nicht vernachlässigt werden dürfen. Hierauf hat der Schüler Anspruch. Darauf, auf welchen Umständen die Erkrankung beruhte, dürfte es nicht ankommen. Es sind jedenfalls keine Entscheidungen bekannt, einen krankheitsbedingten Nachteil in der Leistungserbringung deshalb nicht anzuerkennen, weil die Erkrankung auf selbst gesetzten Umständen beruhte und deshalb von dem Schüler „zu vertreten“ sei.⁶⁴

Bei allen in Betracht kommenden Situationen sind die hohen Nachweisanforderungen gegenüber der Stiftung oder der Hochschule zu beachten.

Der Sonderantrag ist fristgebunden. Es handelt sich um eine strenge Ausschlussfrist.⁶⁵ Innerhalb dieser Frist müssen alle zur Begründung vorgesehenen Nachweise vorgelegt werden. Wiedereinsatzmöglichkeiten in die Frist bestehen nicht. Ein Nachbringen von Unterlagen nach Fristablauf, selbst von ergänzenden Erläuterungen, ist damit ausgeschlossen. Das gilt auch für ein sich etwa anschließendes gerichtliches Verfahren. Die einzureichenden Unterlagen (zumeist mit Dienstsiegel zu versehene Kopien in amtlich beglaubigter Form), sämtliche relevanten Zeugnisse aus der Zeit vor dem Eintritt des Nachteilsgrundes bis zum Abitur, aussagefähige fachärztliche Bescheinigungen, das Schulgutachten und/oder ein Gutachten einer pädagogisch-psychologisch ausgebildeten Person, müssen die zur Entscheidung berufene Stiftung oder Hochschule aus sich heraus in den Stand setzen, die Begründung des Sonderantrags nachzuvollziehen und hierüber zu entscheiden. Eine Pflicht zur Amtsermittlung besteht nicht und wäre in einem Massenverfahren mit striktem Zeitrahmen auch nicht möglich. Es besteht für die Stiftung oder die Hochschule keine Pflicht, auf die Vervollständigung unzureichender Unterlagen hinzuweisen. Das Schulgutachten sollte sich an die hierfür von der Stiftung bzw. die Hochschule verlautbarten Grundsätze halten. Es muss aufgrund einer eigenen schulfachlichen Beurteilung mit einer konkret für geboten gehaltenen Notenverbesserung in den einzelnen Teilen des Abiturs und davon abgeleitet mit einer konkret höheren Gesamtpunktzahl der HZB und der dann gegebenen Durchschnittsnote abschließen. Die Anforderungen an die Begründung und die fachlich/pädagogische Ableitung steigen mit der Höhe der für richtig gehaltenen Verbesserung der Durch-

schnittsnote. Es ist ein strenger Maßstab bei der Frage anzulegen, ob tatsächlich eine bessere Durchschnittsnote auf prognostischer Grundlage angegeben werden kann. Bei gesundheitlichen Beeinträchtigungen ist im Schulgutachten auch zu erörtern, in welchem Maß diese bereits während der Schullaufbahn durch einem Nachteilsausgleich bei der jeweiligen Leistungserbringung aufgefangen wurden oder hätten aufgefangen werden können.⁶⁶ Die Entscheidung darüber, ob die Schule eine Begutachtung vornimmt, steht als nachgehende Obliegenheit aus dem Schulverhältnis in ihrem pflichtgemäßen Ermessen.⁶⁷ Sie kann es ablehnen, wenn sie die für die Begutachtung erforderlichen Kenntnisse über den Schüler, z.B. wegen nur kurzer Zugehörigkeit zur Schule, nicht besitzt. Auch dürfte sie die Begutachtung ablehnen können, wenn sie sich, was offenbar nicht selten ist, vom Schüler und/oder den Eltern massiv unter Druck gesetzt sieht, eine bestimmte Notenverbesserung gutachterlich zu attestieren.

Sind die formellen und materiellen Voraussetzungen für eine Verbesserung der Durchschnittsnote der HZB im Auswahlverfahren gegeben, ist dem Antrag in dem für zutreffend gehaltenen Umfang zu entsprechen. Die Entscheidung hierüber trifft die Stiftung für Hochschulzulassung im bundesweiten zentralen Vergabeverfahren jedenfalls für die Abiturbestenquote. Hierfür ist sie allein zuständig. In den nicht in das zentrale Vergabeverfahren einbezogenen Studiengängen – gleichgültig, ob im sog. Serviceverfahren oder nicht – ist die Hochschule zur Entscheidung berufen. Für die Vergabe der Studienplätze des AdH ist die Hochschule zuständig. Die Stiftung wird insoweit lediglich von den Hochschulen beauftragt, gewisse organisatorischen Hilfestellungen zu erbringen und die Zulassungs- oder Ablehnungsbescheide in Bezug auf diese Quote im Namen und im Auftrag der Hochschule zu versenden. Hieraus folgt, dass die Hochschule nach der rechtlichen Ordnung berufen ist, auch über den Sonderantrag auf Verbesserung der Durchschnittsnote im AdH zu entscheiden. Hiervon wiederum hängt je nach Ausgestaltung bei der einzelnen Hochschule die notengesteuerte Einladung zu Auswahlgesprächen oder Tests ab. Die VergabeVO NRW geht allerdings, wie § 10 Abs. 3 Nr. 3 verdeutlicht, davon aus, dass die Beurteilung zu einem Nachteilsausgleich bei der HZB (§ 11 Abs. 5 VergabeVO NRW) einheitlich von der Stiftung vorgenommen wird. Diese hat nämlich der

64 Zu denken wäre hier etwa an einen Medikamenten- oder Betäubungsmittelmissbrauch oder an einen schweren Unfall anlässlich einer Hochrisikosportart.

65 Vgl. § 3 Abs. 6 u. 7 VergabeVO NRW.

66 Etwa § 7 VOGSV oder § 31 OAVO Hessen, vgl. auch Hessisches

Kultusministerium, Erlass vom 17.12.2014, www.og-eschwege.de/julio/sites/default/files/erlass_schulgutachten_17_de_zember_2014.pdf.

67 Vgl. Stiftung, Zulassungschancen können verbessert werden (Fn. 63).

Hochschule für das AdH die nach § 11 Abs. 3 bis 5 VergabeVO NRW ermittelte Durchschnittsnote des Bewerbers zu übermitteln. Eine einheitliche Entscheidungszuweisung der Stiftung wegen einer Notenverbesserung wäre verwaltungspraktisch sicher naheliegend und würde auch deren umfassende Erfahrung berücksichtigen. Die Hochschulen haben hierzu – soweit ersichtlich jedenfalls teilweise⁶⁸ – auch korrespondierende eigene Satzungsregelungen getroffen, wonach für das AdH die Stiftung die Feststellung zu einer Notenverbesserung trifft. Allerdings dürften solche Regelungen nur die Rechtsbeziehung zwischen der Hochschule und der Stiftung betreffen. Im Außenrechtsverhältnis zum Bewerber ändert dies wohl nichts daran, dass die jeweilige Hochschule – ggf. mit Hilfe der Stiftung – die Entscheidung zu einem Nachteilsausgleich wegen der DN im AdH zu treffen hat und ein sich anschließendes Rechtsschutzgesuch wegen dieses Nachteilsausgleichs gegenüber der Hochschule als sachliche Streitgegnerin zu führen ist.⁶⁹ Eine Beiladung der Stiftung zu diesen gegen die Hochschule gerichteten gerichtlichen Verfahren ist weder geboten noch sonst erforderlich. Eine bestandskräftig gewordene Entscheidung der Stiftung zu Anträgen auf Nachteilsausgleich innerhalb der Abiturbestenquote entfaltet keine Bindungswirkung in dem gegen die Hochschule geführten Verfahren. Das gilt bei Streitigkeiten über die Beteiligung an einer notengesteuerten Zulassung zu Auswahlgesprächen und Testverfahren innerhalb des AdH in gleicher Weise.

Zu beachten ist ferner, dass ein Sonderantrag auf einen Nachteilsausgleich zu jedem Bewerbungsemester neben dem Hauptantrag auf Zulassung erneut gestellt werden muss, und zwar wiederum fristgerecht mit allen erforderlichen Unterlagen. Eine in einem vorausgegangenem Bewerbungsemester zum Sonderantrag positiv ergangene Entscheidung⁷⁰ entfaltet keine Feststellungs- und Bindungswirkung für nachfolgende Vergabeverfahren.

b) Der Sonderantrag „Verbesserung der Wartezeit“

Auch ein solcher je nach Entscheidungszuständigkeit bei der Stiftung bzw. bei der Hochschule anzubringender

Sonderantrag bezieht sich im Ausgangspunkt auf einen hypothetischen Geschehensablauf. Er betrifft die Frage, ob der Studienbewerber seine Hochschulzugangsberechtigung früher als tatsächlich geschehen hätte erwerben können. Hierzu wird von den Antragstellern in ihren Sonderanträgen ein – teilweise sehr subtiler – Zeitvergleich vorgenommen zwischen einer „idealtypisch“ auf eine Hochschulzugangsberechtigung ausgerichteten schulischen Karriere, bestehend aus einem verzögerungsfreien Durchlaufen der Primarstufe, der Sekundarstufe I und schließlich der Sekundarstufe II (der gymnasialen Oberstufe) bis zum Abitur einerseits und dem in der eigenen konkreten Vita gegebenen Schulablauf andererseits. Ein festzustellender zeitlicher Mehrbedarf, gemessen in Halbjahren, kann verschiedenste Gründe haben. Zu denken ist hier an individuell längere Schulbesuchszeiten aufgrund einer (oder mehrerer) Wiederholungen von Klassen oder Jahrgangsstufen wegen Nichtversetzung, einer – ggf. antragsentsprechenden – schulischen Entscheidung über das Zurücksetzen eines Schülers oder eines sog. Rücktritts in die vorherige Klasse oder Stufe. Derartige Entscheidungen in der Schullaufbahn sind in den schulrechtlichen Vorschriften auf Landesebene in hoher Zahl geregelt.⁷¹ Zeitliche Verzögerungen können ferner darauf beruhen, dass eine zum Abitur führende Schullaufbahn zunächst in einer bestimmten Schulform – oder auch insgesamt – abgebrochen und zu einem späteren Zeitpunkt wieder in derselben oder über einen anderen Bildungsweg aufgenommen wurde.

Schließlich können zeitliche Differenzen dadurch berechnet werden, dass vorgebracht wird, der Bewerber hätte die reguläre Schullaufbahn durch eine vorzeitige Einschulung bzw. durch „Überspringen“ einzelner Klassen oder Stufen individuell verkürzen können.⁷² Diese Möglichkeiten seien in Verkennung einer bestehenden Hochbegabung seinerzeit zu Unrecht nicht ergriffen worden. Mit diesem Ansatz wird aber keine als Nachteil ausgleichsfähige Zeitverzögerung anzuerkennen sein. Abgesehen von dem kaum möglichen Nachweis damaliger gravierender Fehleinschätzungen der Eltern bzw. der Schule, derartige antragsbedürftige Maßnahmen der

68 Vgl. § 5 Abs. 3 Satz 2 der Satzung der WWU Münster für das Auswahlverfahren im Studiengang Medizin vom 5.5.2014, Abl. 2014, 1080 sowie www.uni-muenster.de/imperia/md/content/wwu/ab_uni/ab2014/ausgabe17/beitrag04.pdf.

69 Vgl. VG Gelsenkirchen, Beschlüsse vom 29.9.2014 – 6z L 1244/14 – und vom 30.9.2014 – 6z L 1243/14 – sowie Gerichtsbescheid vom 5.3.2015 – 6z K 3908/14 –, jeweils juris.

70 Eine solche Entscheidung ist dort ein lediglich unselbständiges Element der Zulassungsentscheidung für jenes Bewerbungsemester gewesen und hat deshalb nicht den Rechtscharakter eines eigenständigen Verwaltungsaktes; s. hierzu und zur – verneinten

– Frage, ob ein Anspruch auf Nachteilsausgleich zum Gegenstand eines vorbeugenden Rechtsschutzgesuchs gemacht werden kann: VG Gelsenkirchen, Gerichtsbescheid vom 5.3.2015 – 6z K 3908/14 –, juris, m.w.N.

71 Vgl. für NRW etwa: VO über den Bildungsgang in der Grundschule – AO-GS –, VO über Ausbildung und die Abschlussprüfungen in der Sekundarstufe I – APO-SI –, VO über den Bildungsgang und die Abiturprüfung in der gymnasialen Oberstufe – APO-GOST –, jeweils BASS 2015/2016.

72 Allgemein hierzu *Avenarius*, Schulrecht, Rn. 20.232 S. 435 (Fn. 46).

Akzeleration überhaupt in den Blick zu nehmen, dürfte eine intellektuelle Hochbegabung, soweit später festgestellt, als solche keine validen Rückschlüsse auf den Verlauf – und Erfolg – der Schulkarriere zulassen.⁷³ Eine Vorversetzung ist schulrechtlich nur dann vorgesehen, wenn zu erwarten ist, dass der Schüler die Lernanforderungen der nächsthöheren Klasse oder Stufe wird erfüllen können. Ist dies seinerzeit nicht erwogen worden, dürfte es sich zudem vom elterlichen Bestimmungsrecht erfasste und damit vom Bewerber zu vertretende Umstände handeln. Gleiches gilt für die Behauptung, man sei zu Beginn der gymnasialen Oberstufe aus familiären Traditionsgründen zu einem Auslandsaufenthalt mehr oder weniger gezwungen worden, woraus sich eine anschließende Verzögerung in der Fortführung der Schullaufbahn ergeben habe.

Soweit Verzögerungen vereinzelt damit begründet wurden, der Bewerber sei in der früheren DDR durch rechtsstaatswidrige Verfolgungen an der Fortführung seiner schulischen Ausbildung gehindert gewesen⁷⁴, dürfte es sich um zeitlich auslaufende Situationen handeln. Die Problemlage könnte in anderem Zusammenhang, nämlich bei (nunmehr deutschen) Studienbewerbern mit Migrations- oder Flüchtlingshintergrund, wieder aktuell werden.

Die Frage, ob und unter welchen Nachweisanforderungen Aussiedler, die in der Bundesrepublik Deutschland – etwa wegen migrationsbedingter Sprachschwierigkeiten – nicht nahtlos an die Klasse anknüpfen konnten, in der sie sich bei Verlassen des Herkunftslandes befanden, einen Nachteilsausgleich beanspruchen können, ist bereits Gegenstand gerichtlicher Beurteilung gewesen.⁷⁵

Soweit zeitliche Verzögerungen mit dem Durchlaufen eines zweiten Bildungsweges⁷⁶ begründet werden, ist § 14 Abs. 4 VergabeVO NRW zu beachten. Die dort enthaltenen Privilegierungen des zweiten Bildungsweges sind auf Fälle begrenzt, in denen die HZB vor dem 16.7.2007 erworben wurde. Es handelt sich insoweit um auslaufendes Recht. Die in früheren Vergabeverordnungen bestimmten Regelungen zu Wartezeitberechnungen im Zusammenhang mit diesen Bildungswegen sind seit längerer Zeit außer Kraft. Vor dem Hintergrund des derzeit geltenden Rechts kann damit ein zeitlicher Mehrauf-

wand wegen eines solchen Bildungsweges nicht mehr weitergehend als in § 14 Abs. 4 VergabeVO NRW bestimmt berücksichtigt werden.

Ist nach Prüfung eine relevante zeitliche Verzögerung festzustellen, kommt eine Berücksichtigung dieser Zeit im Wege des Nachteilsausgleichs nur in Betracht, wenn der Nachweis erbracht wird, dass sie auf Gründen beruht, die in der eigenen Person des Studienbewerbers liegen und von ihm nicht zu vertreten sind.

Auch hier sind hohe Anforderungen zu stellen. Im Vordergrund stehen schwere und lang dauernde gesundheitliche Gründe (Erkrankungen oder Behinderung), die zu den zeitlichen Verzögerungen in der Schullaufbahn geführt haben. Hierzu vorgelegte fachärztliche Gutachten und Bestätigungen der Schule müssen nachvollziehbar sein. Insbesondere darf eine Nichtversetzung, eine sonstige Wiederholung der Klasse oder Stufe oder sogar der Abbruch des Schulbesuchs nicht auf seinerzeit mangelbehafteten schulischen Leistungen oder auf sonstigen Entwicklungs- oder Erziehungsproblemen beruhen. Mangelhafte schulische Leistungen können, müssen aber nicht krankheitsbedingt sein.⁷⁷ Beruhen schulische Defizite auf einem neben der Schule betriebenen Hochleistungssport, so ist dies selbst zu vertreten gewesen. Die als Begründung einer zeitlichen Verzögerung oder Unterbrechung der Schullaufbahn angeführte Pflegebedürftigkeit naher Angehöriger oder die angebliche Zwangslage des Antragstellers, er habe wegen einer Notsituation im elterlichen Betrieb dort mitarbeiten müssen, bedarf jedenfalls eines umfassenden und detaillierten Nachweises. Auf die hierzu von der Stiftung verlautbarten Anforderungen wird ergänzend hingewiesen.

Eine Entscheidung über einen Nachteilsausgleich wegen der Wartezeit kann unterbleiben, wenn der geltend gemachte Umfang der Verzögerung offenkundig für das aktuelle Vergabeverfahren in der Wartezeitquote zu keiner Zulassung führen kann.

III. Zusammenfassung

Auf der Grundlage des geltenden Vergaberechts und der hierauf bezogenen Rechtsprechung muss nach alledem konstatiert werden, dass sich die Hoffnungen, die ein Studienbewerber oder eine Studienbewerberin in die

73 Vgl. VG Gelsenkirchen, Gerichtsbescheid vom 5.3.2015 – 6z K 3908/14 –, juris.

74 Vgl. zu einer derartigen Antragsbegründung: VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 5.6.2012 – 6z L 287/12 –, juris.

75 Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 17.12.2012 – 13 B 1327/12 –, n.v.

76 Etwa im Wege des Erwerbs eines berufsqualifizierenden Abschlusses nach einem mittleren Bildungsabschluss und des

anschließenden erfolgreichen Besuchs eines Kollegs oder Abendgymnasiums.

77 Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 3.6.2011 – 13 B 514/11 –, VG Gelsenkirchen, Beschlüsse vom 12.4.2012 – 6z L 304/12 – und vom 8.4.2013 – 6 L 326/13 –, jeweils juris.

normativ eröffneten Möglichkeiten setzt, einen Härtefall geltend zu machen oder einen Nachteilsausgleich anzustreben, nur in ganz besonderen Lebenssituationen und bei einem umfassenden Nachweis der zugrunde liegenden Umstände erfüllen können. Dies entspricht dem Ausnahmecharakter, den der Normgeber diesen Bestim-

mungen im System des Rechts der Studienplatzvergabe zugewiesen hat.

Hartmut Maier ist Vorsitzender Richter der u.a. mit Studienzulassungsverfahren befassten 9. Kammer des Verwaltungsgerichts Münster.