



Rechtsanwalt Joachim Schaller		
13 Juni 2019		
EINGEGANGEN		
EB	Scan	Mdt hat Abschr.
Kopieren	Rückspr. mit	KfA

## Hamburgisches Obergerverwaltungsgericht

3 Nc 129/18  
20 ZE 521/18

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

~~\_\_\_\_\_~~  
~~\_\_\_\_\_~~ a,  
22523 Hamburg,

- Antragsteller -

Prozessbevollmächtigter:  
Rechtsanwalt Joachim Schaller,  
Waltzstraße 8,  
22607 Hamburg,  
J-40-19-NC,

g e g e n

Universität Hamburg,  
vertreten durch den Präsidenten,  
Abteilung 3 - Studium und Lehre-  
Team Recht,  
Alsterterrasse 1,  
20354 Hamburg,

- Antragsgegnerin -

Prozessbevollmächtigte:  
Rüping & Partner mbB Rechtsanwälte,  
Hohenzollernstraße 40,  
30161 Hannover,  
- 801/18UU39 - ,

hat das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht, 3. Senat, am 13. Juni 2019 durch

die Vorsitzende Richterin am Obergerverwaltungsgericht Sternal;  
den Richter am Obergerverwaltungsgericht Stemplewitz,  
die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dannemann,

beschlossen:  
-/Fo.

- 2 -

Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 10. Dezember 2018 wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 3.750,-- Euro festgesetzt.

### Gründe

I.

Der Antragsteller begehrt seine vorläufige Zulassung zum Studium im Studiengang „Bachelor of Science Wirtschaftsingenieurwesen“ (Wirtschaftsingenieurwesen BSc.) im 1. Fachsemester nach den Rechtsverhältnissen des Wintersemesters 2018/2019.

Der Studiengang wird bei der Antragsgegnerin von der Lehrinheit Betriebswirtschaftslehre (BWL) angeboten, der auch die Bachelorstudiengänge Betriebswirtschaftslehre und Lehramt Berufliche Schulen (WiWi) sowie die Masterstudiengänge Betriebswirtschaftslehre (Business Administration), Lehramt Berufliche Schulen (WiWi) und Wirtschaftsingenieurwesen zugeordnet sind. Für ihn ist in der Satzung über die Zulassungshöchstzahlen an der Universität Hamburg für das Sommersemester 2018 und das Wintersemester 2018/2019 vom 20. November 2017 (Hochschulanzeiger Nr. 87/2017 vom 19. Dezember 2017, S. 2, 25) eine Zulassungszahl von 0 Studienanfängerplätzen für das Sommersemester 2018 und von 150 Studienanfängerplätzen für das Wintersemester 2018/2019 festgesetzt.

Das Verwaltungsgericht hat dem Eilantrag des Antragstellers, der bei der Antragsgegnerin keinen Studienplatz erhalten hatte, mit (Sammel-)Beschluss vom 10. Dezember 2018 stattgegeben. Die Lehrinheit Betriebswirtschaftslehre habe ihre aufgrund von § 3 Abs. 3 Satz 1 AKapG i.V.m. § 6 KapVO zu berechnende Ausbildungskapazität mit der Zulassung

von 150 Studienanfängern im Studiengang Wirtschaftsingenieurwesen BSc. noch nicht erschöpft. Aufgrund nur in geringerem Umfang anzuerkennender Curriculareigenanteile für einzelne der Lehreinheit zugeordnete Studiengänge belaufe sich die Aufnahmekapazität (vor Schwund) auf insgesamt 740,77 Studienanfängerplätze. Auf den Studiengang Wirtschaftsingenieurwesen BSc. entfielen (nach Schwund) 151 Plätze. Der noch freie Platz sei nach dem Grad der Qualifikation an den Antragsteller zu vergeben.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Antragsgegnerin.

## II.

Die zulässige Beschwerde der Antragsgegnerin hat keinen Erfolg. Die mit ihr dargelegten Gründe, die das Beschwerdegericht gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO allein zu prüfen hat, rechtfertigen es nicht, den Beschluss des Verwaltungsgerichts zu ändern.

Nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO, der auch für Beschwerdeverfahren gilt, in denen die Beteiligten weiter um die vorläufige Zulassung zum Studium streiten, prüft das Beschwerdegericht zunächst nur die fristgemäß dargelegten Gründe, aus denen die Entscheidung nach der Auffassung des Beschwerdeführers zu ändern oder aufzuheben ist. Ergibt diese Prüfung, dass das Beschwerdevorbringen der Hochschule die Begründung des Verwaltungsgerichts in erheblicher Weise erschüttert, indem dargelegt wird, dass aufgrund fehlerhafter Annahmen des Verwaltungsgerichts mindestens ein Studienplatz weniger zur Verfügung steht, so prüft das Beschwerdegericht wie ein erstinstanzliches Gericht, ob der geltend gemachte Anspruch auf vorläufige Zulassung zum Studium besteht (vgl. u. a. OVG Hamburg, Beschl. v. 23.1.2017, 3 Nc 27/16, juris Rn. 9; Beschl. v. 22.12.2004, 3 Nc 59/04, HmbJVBl. 2007, 41, juris Rn. 7).

Die Antragsgegnerin macht mit ihrer Beschwerde allein geltend, dass eine Zulassung über die festgesetzte Studierendenzahl von 150 hinaus nicht in Betracht komme, da die Lehreinheit bei Durchführung einer horizontalen Substitution auf Basis der vom Verwaltungsgericht zu Grunde gelegten Zahlen im Umfang von 52,838 LVS überlastet sei. In der Rechtsprechung sei bereits bestätigt worden, dass die horizontale Substitution auch zugunsten der Universität greifen müsse, was zur Folge habe, dass Überbuchungen in einzelnen der Lehreinheit zugeordneten Studiengängen auf noch zu vertellende Studienplätze in anderen der Lehreinheit zugeordneten Studiengängen anzurechnen seien. Von ei-

ner Berücksichtigung der horizontalen Substitution zu Gunsten der Universität gehe auch die Rechtsprechung des beschließenden Senats aus (Beschl. v. 24.8.2012, 3 Nc 163/11, juris).

Mit diesem Vorbringen erschüttert die Antragsgegnerin die Richtigkeit der verwaltungsgewärtlichen Entscheidung nicht. Dem von ihr vertretenen Ansatz, im Wege einer horizontalen Substituierung zu Gunsten der Universität Überbuchungen in anderen der Lehreinheit zugeordneten Studiengängen auf noch zu verteilende Studienplätze in dem streitgegenständlichen Studiengang anzurechnen, ist nicht zu folgen.

Zwar liegt der horizontalen Substituierung von Studienplätzen innerhalb einer Lehreinheit die Annahme zu Grunde, dass die Kapazitätsverordnung für Berechnungszwecke davon ausgeht, dass die Lehrangebote der Lehrpersonen in einer Lehreinheit grundsätzlich untereinander austauschbar sind (vgl. BVerwG, Ur. v. 15.12.1989, 7 C 15.88, NVwZ-RR 1990, 349, juris Rn. 11). Auch kann diese Austauschbarkeit dazu führen, dass eigentlich in einem Studiengang gegebene Studienplätze außerhalb der festgesetzten Kapazität durch kapazitätswirksame „Überbuchungen“ in anderen Studiengängen derselben Lehreinheit „aufgezehrt“ werden (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 24.8.2012, 3 Nc 163/11, juris Rn. 82; Beschl. v. 18.7.2016, 3 Nc, 259/15, juris Rn. 49). Eine entsprechende Wirkung der Austauschbarkeit zu Gunsten der Universität wird jedoch nur bzw. erst innerhalb einer (potentiellen) horizontalen Substituierung von nicht belegten Studienplätzen aus einem Studiengang zu Gunsten eines anderen Studiengangs relevant. Dem entspricht die bisherige Rechtsprechung des beschließenden Senats, wonach überbuchte Studienplätze in die „Gesamtbilanz der horizontalen Substituierung“ (Beschl. v. 24.8.2012, 3 Nc 163/11, juris Rn. 82) innerhalb einer Lehreinheit einzubeziehen und „im Rahmen der horizontalen Substituierung“ (Beschl. v. 18.7.2016, 3 Nc, 259/15, juris Rn. 49) gegenzurechnen bzw. mit unbesetzt gebliebenen Studienplätzen zu saldieren sind. Ein Erfordernis, zu Lasten nicht erschöpfter Kapazität in einem streitgegenständlichen Studiengang zunächst überbuchte Studienplätze aus anderen Studiengängen derselben Lehreinheit – ggf. nach Saldierung mit freigebliebenen Studienplätzen aus weiteren Studiengängen – gegenzurechnen, lässt sich hieraus nicht ableiten. Ein solches Vorgehen würde im Übrigen auch nicht mit dem Zweck der horizontalen Substituierung in Einklang stehen. Das im Kapazitätsrecht angelegte Prinzip der horizontalen Substituierbarkeit dient der Vermeidung engpassbezogener Kapazitätsermittlung (vgl. BVerwG, Ur. v. 15.12.1989, NVwZ-RR 1990, 349, juris Rn. 11) und damit letztlich der Durchsetzung des aus Art. 12 Abs. 1 GG folgenden Kapazitätserschöpfungsgebots gegenüber der in den Anteilquoten zum Ausdruck

- 5 -

kommenden, den Hochschulen zustehenden Befugnis zur Widmung der Ausbildungsressourcen für bestimmte Studiengänge (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 24.8.2012, 3 Nr. 163/11, juris Rn. 81). Die Gegenrechnung von Überbuchungen im Rahmen der horizontalen Substituierung stellt sich insoweit als Begrenzung der Durchbrechung der Widmungsbefugnis auf das unerlässliche Maß dar, um ein mit dem Kapazitätserschöpfungsgebot unvereinbares endgültiges Freibleiben von Studienplätzen zu vermeiden. Aus diesem begrenzenden Effekt folgt indes nicht, dass die Grundsätze der horizontalen Substituierung auch umgekehrt im Sinne eines generellen Ausgleichs von Überlasten zwischen den einer Lehrinheit zugeordneten Studiengängen anzuwenden wären.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Entscheidung über die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren folgt aus §§ 47 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 1, 52 Abs. 1 GKG.

Sternal

Stemplewitz

Dannemann



Für die Richtigkeit der Abschrift  
Hamburg, den 14.06.2019

**FONSEKA**  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt –  
ohne Unterschrift gültig.