



## Verwaltungsgericht Hamburg

# Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

- Antragsteller -

g e g e n

die Freie und Hansestadt Hamburg,  
vertreten durch die Behörde für Schule und Berufsbildung  
Amt für Verwaltung  
Rechtsabteilung,  
Hamburger Straße 31,  
22083 Hamburg,

- Antragsgegnerin -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 5, am 6. Juli 2023 durch

beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen die mit Schreiben des Schulleiters des A.-Gymnasium vom 29. Juni 2023 ausgesprochene vorläufige Beurlaubung des B. wird angeordnet.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Der Streitwert wird auf 5.000 EUR festgesetzt.

I.

Der Antragsteller wendet sich im eigenen Namen gegen die vorläufige Beurlaubung seines Sohnes vom Unterricht an einer Schule der Antragsgegnerin.

B. ist der am ... 2010 geborene Sohn des Antragstellers, der mit dessen Mutter ... das gemeinsame Sorgerecht ausübt. Er besucht das A.-Gymnasium der Antragsgegnerin. Am 26. Juni 2023 kam es in der Schule zu einem Vorfall. Unstreitig brachte er einen PC-Turm von einer „Sammlungsstelle“ im Klassentrakt nach draußen, wurde von Mitschülern beobachtet und von einer Lehrerin zur Rede gestellt. Wegen dieses Vorfalls beurlaubte der Schulleiter ihn mit Schreiben vom 29. Juni 2023 auf Grundlage von § 49 Abs. 9 HmbSG für acht Unterrichtstage vom 30. Juni 2023 bis 11. Juli 2023. Der Abteilungsleiter hörte am 3. Juli 2023 den Sohn und den Antragsteller in einem wegen des Vorfalls eingeleiteten Ordnungsmaßnahmeverfahrens persönlich an. Die Ordnungsmaßnahmenkonferenz ist auf den 10. Juli 2023 angesetzt.

Der Antragsteller hat am 4. Juli 2023 zur Niederschrift der Urkundsbeamtin das Verwaltungsgerichts Hamburg ein Rechtsschutzgesuch aufnehmen lassen.

Der Antragsteller bezieht sich auf die zugleich eingereichten Unterlagen. In einem mit „Einladung“ überschriebenen Schreiben des Antragstellers heißt es, es sei „als dringende Angelegenheit“ zu betrachten und ferner, dass die „letzte getroffene Entscheidung gegen das Kind[...] aufgehoben“ werden möge. Beigefügt ist insbesondere das Schreiben des Schulleiters vom 29. Juni 2023.

Der Antragsteller beantragt,

wie in meinem eingereichten Schreiben, die Entscheidung gegen das A.-Gymnasium.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Wegen der Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte, den Schülerbogen und die Unterlagen des Ordnungsmaßnahmeverfahrens ergänzend Bezug genommen.

In letzteren findet sich eine Stellungnahme des Schulleiters gegenüber der Behörde für Schule und Berufsbildung vom 4. Juli 2023, er habe B. „aufgrund des versuchten

Entwendens eines Standrechners in Tateinheit mit Belügen einer Lehrkraft“ beurlaubt. „Aneignung von Schuleigentum, [...] Eindruck[,] die Unwahrheit zu sagen[,] sowie das abnehmende Vertrauen zwischen B., der Klassenleitung und Fahrlehrkräften, vor allem seit klar“ sei, „dass B. nicht in die 7. Klasse versetzt“ werde, hätten „hier den Ausschlag gegeben“. Den „Schulfrieden zu gewährleisten, das vertrauensvolle Miteinander der Klassengemeinschaft mit ihren Lehrkräften zu wahren, vor allem im Hinblick auf die Klassenfahrt“, rechtfertige die Maßnahme. In diesem „dringenden Fall“, sei „nicht ausgeschlossen, dass das geordnete Schulleben durch die Anwesenheit von B. in einer anderen Klasse gestört“ würde.

## II.

Die Entscheidung trifft im Einverständnis der Beteiligten nach § 87a Abs. 2, Abs. 3 VwGO der Berichterstatter anstelle der Kammer.

## III.

Der Antrag ist sachdienlich nach §§ 122 Abs. 1, 88 VwGO dahingehend auszulegen, dass der Antragsteller erstrebt, die aufschiebende Wirkung seines Widerspruchs gegen die mit Schreiben des Schulleiters des A.-Gymnasium vom 29. Juni 2023 ausgesprochene vorläufige Beurlaubung seines Sohnes anzuordnen. Diese Auslegung stützt sich darauf, dass ein Rechtsbehelf gegen die vorläufige Beurlaubung, wie in dem vom Antragsteller in Bezug genommenen Schreiben vom 29. Juni 2023 zutreffend ausgeführt, nicht bereits kraft Gesetzes aufschiebende Wirkung zukommt. Nur hinsichtlich der vorläufigen Beurlaubung dürfte bereits eine Erstentscheidung der Schule vorliegen. Vorbeugender Rechtsschutz ist demgegenüber grundsätzlich nicht eröffnet (VG Hamburg, Beschl. v. 2.5.2023, 5 E 1752/23, juris Rn. 32).

## IV.

Der so ausgelegte Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz hat Erfolg.

1. Der Antrag ist zulässig.

Statthaft ist der Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO. Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die auf § 49 Abs. 9 Satz 1 HmbSG gestützte vorläufige Beurlaubung haben nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO, § 49 Abs. 9 Satz 3 HmbSG keine aufschiebende Wirkung. Wie erforderlich (dazu VG Hamburg, Beschl. v. 12.4.2022, 5 E 1630/22, juris Rn. 14 ff.), liegt im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung ein formgültiger

Widerspruch vor. Mit der Erklärung des Antragstellers bei der Antragsaufnahme und den dort in Bezug genommenen Schreiben hat der Antragsteller nicht nur seinen Willen bekundet, bei Gericht um vorläufigen Rechtsschutz nachzusuchen, sondern auch, bei der Antragsgegnerin in der Hauptsache Widerspruch einzulegen. Dieser nach § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO fristgemäße und formwirksame Widerspruch ist mit dem aufgenommenen Antrag der Antragsgegnerin übermittelt.

Antragsbefugt ist der Antragsteller entsprechend § 42 Abs. 2 Alt. 1 VwGO. In der Hauptsache kann er geltend machen, durch die vorläufige Beurlaubung seines Sohnes in eigenen subjektiven Rechten verletzt zu sein. Als gemeinsam sorgeberechtigter Vater hat er ein mit der Mutter auszuübendes fremdnütziges Elternrecht nach Art. 6 Abs. 2 GG inne. Die Mutter hat ausgehend von der am 6. Juli 2023 vorgelegten Vollmacht dem Vorgehen zugestimmt.

## 2. Der Antrag ist begründet.

In der vorzunehmenden Abwägung überwiegt das vom Antragsteller fremdnützig in eigenem Namen geltend gemachte Interesse seines Sohnes an der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs das öffentliche Interesse an einer sofortigen Vollziehung der mit Schreiben vom 29. Juni 2023 ausgesprochenen vorläufigen Beurlaubung. Nach dem Erkenntnisstand des Verfahrens vorläufigen Rechtsschutzes ist bereits ernstlich zweifelhaft, ob die vorläufige Beurlaubung des B. rechtmäßig ist. Zumindest besteht im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung kein überwiegendes besonderes Interesse an ihrer sofortigen Vollziehung. Im Einzelnen:

Nach § 49 Abs. 9 Satz 1 HmbSG ist in dringenden Fällen die Schulleiterin oder der Schulleiter (oder seine Vertretung nach § 89 Abs. 1 Satz 3 HmbSG) befugt, die Schülerin oder den Schüler bis zur Entscheidung vorläufig vom Schulbesuch zu beurlauben, wenn auf andere Weise die Aufrechterhaltung eines geordneten Schullebens nicht gewährleistet werden kann. Die Höchstdauer einer vorläufigen Beurlaubung beträgt gemäß § 49 Abs. 9 Satz 2 HmbSG zehn Unterrichtstage.

Bei der vorläufigen Beurlaubung handelt es sich um eine Maßnahme der Gefahrenabwehr, für die es darauf ankommt, ob zum Zeitpunkt des Erlasses der Maßnahme mit hinreichender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden durfte, dass eine Gefährdung des geordneten Schullebens - zu dem nach § 49 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 HmbSG die Erfüllung des Bildungs- und Erziehungsauftrags der Schule wie auch der Schutz beteiligter Personen gehören - anzunehmen war. Dabei setzt § 49 Abs. 9 Satz 1

HmbSG eine drohende erhebliche Beeinträchtigung des Schullebens voraus, denn nicht bloß das geordnete Schulleben soll gewährleistet werden, sondern dessen Aufrechterhaltung. Die Maßnahme nach § 49 Abs. 9 HmbSG darf nicht als Sanktion verstanden werden, denn sie dient allein dem Schutz der Ordnung des Schullebens (zu diesen Maßstäben: VG Hamburg, Urt. v. 5.12.2017, 1 K 3929/16, Rn. 40; Urt. v. 2.12.2021, 5 K 5100/17, n. v.; letztlich ebenso Beschl. v. 19.11.2020, 2 E 4758/20, n. v.). Die vorläufige Beurlaubung ist eine Sofortmaßnahme der Gefahrenabwehr. Es handelt sich nicht um eine Ordnungsmaßnahme, da sie zum einen nicht im Katalog des § 49 Abs. 4 HmbSG genannt ist und zum anderen nach § 49 Abs. 9 HmbSG „bis zur Entscheidung“ - d. h. längstens bis zur Entscheidung über eine Ordnungsmaßnahme - ergehen kann (zum Ganzen: VG Hamburg, Urt. v. 4.2.2022, 5 K 2345/21, juris Rn. 98). Nach § 49 Abs. 4 Nr. 2 HmbSG kann in den Sekundarstufen I und II zur Sicherung der Erziehungs- und Unterrichtsarbeit der Schule oder zum Schutz beteiligter Personen die Ordnungsmaßnahme des Ausschlusses vom Unterricht für einen bis höchstens zehn Unterrichtstage getroffen werden. Diese Vorschrift ermächtigt nicht die Schulleiterin oder den Schulleiter zum Erlass einer solchen Maßnahme: Zuständig ist vielmehr nach § 49 Abs. 6 Satz 1 HmbSG eine Ordnungsmaßnahmenkonferenz. Demgegenüber schafft § 49 Abs. 9 Satz 1 HmbSG lediglich eine „Notkompetenz“ der Schulleiterin oder des Schulleiters (so OVG Hamburg, Beschl. v. 15.1.2021, 1 Bs 237/20, n. v.). Den Schulleiterinnen und Schulleitern - die nach § 89 Abs. 1 Satz 1 HmbSG für die ordnungsgemäße Durchführung der Unterrichts-, Erziehungs- und Verwaltungsarbeit verantwortlich sind - dürfte hinsichtlich der Einschätzung einer drohenden erheblichen Beeinträchtigung des Schullebens und einer darauf gestützten Sofortmaßnahme der Gefahrenabwehr ein weiter Spielraum zustehen.

Soweit die vorläufige Beurlaubung des B. für acht Unterrichtstage vom 30. Juni 2023 bis 11. Juli 2023 bis einen Tag nach der angesetzten Ordnungsmaßnahmenkonferenz andauern soll, dürfte sie bereits gegen die gesetzliche zeitliche Grenze „bis zur Entscheidung“, d. h. bis zur Entscheidung im Ordnungsmaßnahmeverfahren, verstoßen.

Auch im Übrigen dürfte die vorläufige Beurlaubung nach dem vorstehenden Maßstab rechtswidrig sein. Der weite Einschätzungsspielraum zur sofortigen Gefahrenabwehr dürfte überschritten sein.

Die ergriffene Maßnahme beruht auf der Annahme des Schulleiters, B. sei das versuchte Entwendens eines Standrechners und das Belügen einer Lehrkraft vorzuwerfen. Ob dieser Vorwurf berechtigt ist und welche Antwort die Schule darauf findet, obliegt im Rahmen von

Recht und Gesetz der abschließenden Bewertung durch die dafür zuständige Ordnungsmaßnahmenkonferenz im laufenden Ordnungsmaßnahmenverfahren.

Zwar ist dem Schulleiter vor Abschluss des Ordnungsmaßnahmenverfahrens nicht verwehrt, sich aus Anlass eines erhobenen Vorwurfs eine vorläufige Meinung zu bilden. Doch befugt ihn die „Notkompetenz“ des § 49 Abs. 9 Satz 1 HmbSG nicht zur Sanktion eines vergangenen Fehlverhaltens, sondern nur zur dringenden Abwehr gegenwärtiger Gefahren.

Die am 29. Juni 2023 ausgesprochene vorläufige Beurlaubung für acht Unterrichtstage vom 30. Juni 2023 bis 11. Juli 2023 würde eine in diesem Zeitraum drohende Gefahr für die Ordnung des Schullebens voraussetzen. Im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes sind keine Gründe ersichtlich geworden, die wegen des seit dem 26. Juni 2023 bekannten Vorfalls am 29. Juni 2023 eine ab dem Folgetag drohende Gefahr nachvollziehbar erscheinen ließen.

Nach dem Erkenntnisstand des Verfahrens vorläufigen Rechtsschutzes hätte die eine Sofortmaßnahme rechtfertigende Gefahr entweder unmittelbar ab Montag, den 26. Juni 2023, bejaht werden müssen oder aber nicht erst nach mehrtägigem weiterem Schulbesuch ab Freitag, den 30. Juni 2023. Neue Entwicklungen, die ab diesem Datum eine im Vergleich zu dem Tag des Vorfall abweichende Gefahrenprognose rechtfertigen würden, sind nicht ersichtlich.

Eine Gefährdung des Schulfriedens gerade während der gegenwärtigen Abwesenheit der eigenen Klasse zu einer Klassenreise drängt sich nicht auf. Der Schulleiter hat in seiner Stellungnahme gegenüber der Behörde für Schule und Berufsbildung insoweit auch keine konkrete positive Gefahrenprognose gestellt, sondern eine Gefährdung des geordneten Schullebens lediglich nicht ausgeschlossen.

#### V.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts folgt aus §§ 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 2 GKG und lehnt sich an Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit an (vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 12.4.2022, 5 E 1630/22, juris Rn. 20). Die Entscheidung im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes führt zu im Hauptsacheverfahren nicht abänderbaren Folgen, da sich die vorläufige Beurteilung wegen Zeitablaufs erledigen wird.