

**Gericht:** VGH  
**Aktenzeichen:** 7 B 08.3284  
**Sachgebietsschlüssel:** 210

**Rechtsquellen:**

- BayEUG Art. 92 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 3 Satz 1, Abs. 5 Satz 2
- GG Art. 3 Abs. 1, Art. 7 Abs. 5 Satz 1

**Hauptpunkte:**

- „Aktive Schule“
- private Ersatzschule
- besonderes pädagogisches Interesse
- pädagogisches Konzept
- Abwägung
- behördlicher Handlungsspielraum
- selbstbestimmtes Lernen
- trilingualer Unterricht
- gerichtliches Sachverständigengutachten

**Leitsätze:**

Zu den Voraussetzungen der schulaufsichtlichen Zulassung einer privaten Grundschule („Aktive Schule“), deren pädagogisches Konzept insbesondere auf selbstbestimmtem Lernen und trilingualem Unterricht fußt.

---

**Urteil des 7. Senats vom 22. April 2009**  
(VG München, Entscheidung vom 23. Juni 2008, Az.: M 3 K 08.1008)





aufgrund mündlicher Verhandlung vom 21. April 2009 am **22. April 2009**  
folgendes

### **Urteil:**

- I. Die Berufung wird zurückgewiesen mit der Maßgabe, dass sich die Verpflichtung zur Neubescheidung auf den aktuellen Antrag des Klägers betreffend die Schule in Petershausen bezieht.
- II. Der Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
- III. Das Urteil ist im Kostenpunkt vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrags abwenden, sofern nicht der Kläger vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
- IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand:**

- 1 Der Kläger, ein privater Schulverein, begehrt die Erteilung einer schulaufsichtlichen Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb einer privaten Ersatzschule („Aktive Schule“).
- 2 Für die ursprünglich in München-Obersendling bzw. München-Schwabing geplante Schule, die vier altersgemischte Lerngruppen von jeweils etwa 20 Kindern umfassen soll (6- bis 8-Jährige, 9- bis 11-Jährige, 12- und 13- Jährige, 14- und 15-Jährige), stellte der Kläger erstmals Ende 2005 unter Vorlage eines pädagogischen Konzepts einen Genehmigungsantrag. Nach Einholung eines Gutachtens des Staatsinstituts für Schulqualität und Bildungsforschung (ISB) München teilte ihm die Regierung von Oberbayern mit Schreiben vom 10. Mai 2006 mit, für die geplante Grundschule könne ein besonderes pädagogisches Interesse nicht anerkannt werden; der Antrag sei wegen der im Gutachten dargestellten Mängel derzeit nicht genehmigungsfähig.

- 3 In der Folgezeit legte der Kläger mehrmals überarbeitete Fassungen des pädagogischen Konzepts vor (Stand Dezember 2006; Stand März 2007; Stand Mai 2007; Stand Juli 2007) und erklärte dabei, der Antrag solle nunmehr für das Schuljahr 2007/2008 gelten.
- 4 Nachdem das ISB München mit Schreiben vom 12. Juni 2007 eine ergänzende Stellungnahme zu dem geänderten pädagogischen Konzept des Klägers abgegeben hatte, lehnte die Regierung von Oberbayern mit Bescheid vom 14. August 2007 den Antrag des Klägers auf Erteilung der schulaufsichtlichen Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb einer privaten Volksschule (Grundschule) ab. Das nun beantragte Konzept sowie die Unterlagen für das Schulgebäude seien erst wenige Tage vor Schuljahresbeginn und damit nicht fristgerecht gemäß Art. 92 Abs. 1 Satz 2 BayEUG eingereicht worden. Die Regierung habe die Unterlagen dennoch angenommen, um dem Kläger Gelegenheit zu geben, die grundsätzliche Genehmigungsfähigkeit wenigstens für die Zukunft (ggf. Schuljahr 2008/2009) überprüfen zu lassen. In der Stellungnahme des gutachterlich eingeschalteten ISB München vom 12. Juni 2007 werde dem vorgelegten Konzept auch nach der letzten Fassung vom Juli 2007 ein besonderes pädagogisches Interesse abgesprochen. Die dargelegten reformpädagogischen Ansätze ließen weitgehend den konkreten Bezug zur unterrichtspraktischen Umsetzung vermissen. Selbstbestimmtes Lernen könne zwar ein wirkungsvolles Lernen sein. Dass eine Schule aber alle jene bildungsbedeutsamen Lerninhalte und Lernziele ausklammere, die das Kind nicht von selbst wähle, sei einseitig und könne die Forderung der Abdeckung der notwendigen Lernziele und -inhalte nicht erfüllen. Dass die Kinder den größten Teil von dem, was wirklich wichtig für sie sei, nebenbei und unbewusst lernten, sei ein Irrtum. Im Übrigen unterschieden sich Einzellelemente des Unterrichts - bis auf die Sprachlernklassen ab der 1. Klasse Spanisch - in wesentlichen Teilen nicht vom Lernen in der Regelschule. Der frühe mehrfache Fremdspracherwerb klinge zwar ausgesprochen fortschrittlich. Nach der vorgesehenen zeitlichen Verwirklichung sei aber zu erwarten, dass lediglich auf Kosten der Schüler experimentiert werde. Es sei kein hinreichendes Maß an Erneuerung zu erkennen, welches eine Bereicherung oder gar Weiterentwicklung für das öffentliche Schulwesen zur Folge hätte. Auch wenn die vom Kläger geplante Schule keine Montessori-Schule im eigentlichen Sinne sei, handle es sich - aus objektiver Elternsicht - um ein Privatschulangebot, das als gleichwertige Alternative zu den in der näheren Umgebung gelegenen Privatschulen zu sehen sei. Es liege somit für den näheren räumlichen Umgriff eine flächendeckende Präsenz von privaten Alternativ-

schulen mit zum Teil konzeptionellen Überschneidungen vor. Die hinsichtlich der Lehrziele verfolgte Konzeption, wonach die Schüler weitgehend selbst entscheiden könnten, was sie lernten, sei in der Praxis nicht durchführbar und nicht vollzugseignet; sie stelle nicht sicher, dass die Schüler bis zum Ende der vierten Klasse das Bildungsziel erreichten. Die Kernfrage, wie der gesamte Unterrichtsstoff schrittweise und folgerichtig aufgegliedert werde und welcher Lehrplan dem Ganzen zugrunde liege, werde nicht beantwortet. Insgesamt könne nach der vorliegenden pädagogischen Konzeption die Gleichwertigkeit in den Lernzielen nicht erreicht werden; die Lehrziele der Schule stünden hinter den Lehrzielen der öffentlichen Schulen zurück. Die Heranziehung einer externen Qualitätskontrolle könne dies nicht ausgleichen. Auch hinsichtlich des Schulgebäudes seien die Genehmigungsvoraussetzungen nicht erfüllt. Die Finanzierung sei noch unklar. Die bislang vorgelegten Pläne seien nur skizzenhaft und nicht aussagekräftig.

- 5 Nach erfolglosem Widerspruchsverfahren erhob der Kläger Klage zum Verwaltungsgericht München mit dem Antrag,
- 6 den Beklagten unter Aufhebung des Bescheids der Regierung von Oberbayern vom 14. August 2007 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 11. Januar 2008 zu verpflichten, die Grundschule des Klägers in München zu genehmigen.
- 7 Der Beklagte könne nicht geltend machen, die Unterlagen seien verspätet eingereicht worden; Antragsänderungen aufgrund von Mitteilungen der bearbeitenden Behörde oder aufgrund veränderter Umstände seien zulässig. Streitig seien hier die Genehmigungsvoraussetzung des besonderen pädagogischen Interesses und die Eignung der vorgesehenen Schulräume. Die vorgesehenen Schulräume seien für die Unterbringung der ersten drei Jahrgänge der Grundschule ausreichend. Das besondere pädagogische Interesse sei zu bejahen. Dass die Selbststeuerung des Lernprozesses durch die Schüler ein wesentliches Element sei, das an öffentlichen Schulen nicht vorhanden sei, räume auch das ISB München ein. Eine Flächendeckung durch Schulen vergleichbarer Konzeption sei ausgeschlossen, da in München keine Grundschule nach dem vom Kläger vorgesehenen pädagogischen Konzept arbeite. Der Kläger habe sein Konzept von externen Gutachtern bewerten lassen, die zu einem positiven Ergebnis gekommen seien. Für die Genehmigungsfähigkeit spreche auch, dass in Bayern einige Schulen nach vergleichbaren Konzepten erfolgreich arbeiteten;

dies rechtfertige eine positive Prognose. Das Konzept sei pädagogisch korrekt und lasse Erfolge erwarten. Für vergleichbare Konzepte lägen in der Praxis bereits Erfahrungen vor, die zu einer positiven Prognose Anlass gäben.

- 8 Der Beklagte beantragte Klageabweisung.
- 9 Aufgrund eines Beweisbeschlusses vom 8. Mai 2008 holte das Verwaltungsgericht ein Sachverständigengutachten ein zu der Frage, ob aufgrund des vom Kläger vorgelegten Konzepts ein besonderes pädagogisches Interesse anerkannt werden könne und ob eine nach diesem Konzept betriebene Schule in ihren Lehrzielen hinter den öffentlichen Schulen nicht zurückstehe und erwarten lasse, dass am Ende der 4. Klasse das Gesamtbildungsziel erreicht werde. Zu dem von dem Akademischen Rat Dr. S. erstellten Gutachten vom 14. Juni 2008, das zu einem positiven Ergebnis gelangt, nahm die Regierung von Oberbayern mit Schreiben vom 17. Juni 2008 Stellung. In der mündlichen Verhandlung am 23. Juni 2008 wurde der Sachverständige Dr. S. zu seinem Gutachten befragt.
- 10 Mit Urteil vom 23. Juni 2008 verpflichtete das Verwaltungsgericht München den Beklagten unter Aufhebung des Bescheids der Regierung von Oberbayern vom 14. August 2007 und des Widerspruchsbescheids vom 11. Januar 2008, über den Antrag des Klägers auf Schulgenehmigung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden. Hinsichtlich der versäumten Klagefrist sei dem Kläger Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Die zulässige Klage sei zum weit überwiegenden Teil begründet. Zwar habe der Kläger wegen des Beurteilungsspielraums der Schulaufsichtsbehörde und wegen Fehlens der erforderlichen Spruchreife keinen strikten Anspruch auf Erteilung der schulaufsichtlichen Genehmigung; er könne aber eine neue Entscheidung über seinen Antrag verlangen.
- 11 Für den Antrag auf Neubescheidung fehle nicht deswegen das Rechtsschutzbedürfnis, weil der Schulaufsichtsbehörde zu den Genehmigungsvoraussetzungen des Art. 92 Abs. 2 BayEUG keine vollständigen Unterlagen vorlägen. Solange die Versagung der Genehmigung nur auf das fehlende „besondere pädagogische Interesse“ gestützt werde und der anhängige Rechtsstreit allein diese Frage betreffe, könne vom Kläger nicht verlangt werden, die für den geplanten Schulbetrieb notwendigen Unterrichtsräume und Lehrkräfte über den im Antrag genannten Schuljahrsbeginn bzw. über den Abschluss des Verwaltungsverfahrens hinaus fortlaufend bereitzuhalten. Die

nicht eingehaltene Antragsfrist des Art. 92 Abs. 1 Satz 2 BayEUG rechtfertige allenfalls eine Ablehnung für das darauffolgende Schuljahr. Die Antragsfrist solle der Unterrichtsverwaltung ausreichend Zeit zur Prüfung der Unterlagen bis zum Beginn des darauffolgenden Schuljahres geben, so dass eine Versäumung allenfalls eine Ablehnung für das darauffolgende Schuljahr begründen könne.

- 12 Für die Annahme, an einer Verwirklichung des Schulkonzepts bestehe kein „besonderes pädagogisches Interesse“, fehle es an einer auf nachprüfbare Tatsachen gestützten fachlichen Begründung. Die Regierung von Oberbayern habe diesen verfassungsrechtlich bestimmten Rechtsbegriff unzutreffend angewandt. Sie gehe zu Unrecht davon aus, dass mit dem vorgelegten Konzept im Vergleich zu den bisher im Grundschulbereich erprobten Unterrichtsformen keine wesentlich neuen Akzente gesetzt würden. Aus dem vom Gericht eingeholten Gutachten des Sachverständigen Dr. S. sowie aus dessen Erläuterungen in der mündlichen Verhandlung ergebe sich überzeugend und nachvollziehbar, dass das pädagogische Konzept des Klägers auf aktuellen oder reformpädagogisch bewährten Lehr- Lerntheorien beruhe. Durch die dadurch gewonnene theoretische Breite werde das pädagogische Konzept fachlich durchaus fundiert begründet. Durch die theoretische Orientierung auf das für schulisches Lernen passende Konzept des moderaten Konstruktivismus werde gewährleistet, dass die Lehr- Lernkonzeptionen in Richtung der - empirisch gesicherten - erfolgreichen Mischung aus offenen und lehrergestützten Lernsituationen gingen. Auch instruktive Lehrformen würden ausdrücklich als sinnvoll definiert. Das in der Konzeption als zentrales Prinzip beschriebene selbstbestimmte Lernen werde in herkömmlichen Schulen in guter Qualität meist nur von wenigen Lehrkräften verwirklicht. Dies liege auch am Prinzip der Lehrplangestaltung, die vorgebe, was gelernt werden solle. Da die meisten öffentlichen Schulen der Zielorientierung „Lernen in Bewegung“ nicht in der im Konzept des Klägers beschriebenen Intensität nachkämen, bestehe ein begründbares besonderes pädagogisches Interesse an diesem Leitziel. Die zum Ziel „Lernen in Demokratie“ im Konzept enthaltenen Instrumente kämen zwar auch an öffentlichen Schulen vor, allerdings in relativ geringer Zahl mit dem Ziel, Mit- und Selbstbestimmungsprozesse langfristig zu begleiten. Die aktive und im Alltag praktizierte Form der Schülerbeteiligung sei Voraussetzung für das Lernen in Selbstbestimmung. Auch deshalb könne ihr ein besonderes pädagogisches Interesse zuerkannt werden. Das Ziel des „Lernens in Geborgenheit“ bestehe im öffentlichen Schulalltag sicherlich auch, jedoch stehe es in guten Teilen nicht im Zentrum einer



Leitbilddiskussion und habe auch deshalb an den staatlichen Schulen nicht den für viele Eltern zentralen Stellenwert.

- 13 Insgesamt komme das Gutachten zu dem Ergebnis, dass der Kläger ein differenziertes, theoretisch fundiertes und praxistaugliches Gesamtkonzept auf hohem Niveau formuliert habe. Die darin entwickelten Lernformen und Lehrerfunktionen seien differenziert dargestellt und genügend offen, so dass auch Schüler mit Lernschwierigkeiten entsprechend gefördert werden könnten. Die Verpflichtung für externe Evaluation garantiere die notwendige professionelle Reflexion der pädagogischen Alltagsarbeit. Auch die Lehrziele der Regelschulen ließen sich mit diesem Konzept erreichen. Zwar strebten offenere Formen des Lehrens und Lernens einen anderen Umgang mit der Lernzeit an und würden die Ziele nicht immer jahrgangsstufengleich wie an staatlichen Schulen erreicht, jedoch sprächen viele fachliche Hinweise dafür, dass am Ende der vierten Klasse die staatlich vorgegebenen Ziele erreichbar seien. Durch intrinsisch motiviertes Lernen und selbstbestimmte Lernsequenzen würden Schlüsselqualifikationen erreicht, die teilweise über dem Niveau von Regelschulen lägen.
- 14 Der Sachverständige sehe die Neuartigkeit des vorliegenden Konzeptes darin, dass es einerseits multitheoretisch orientiert sei und dabei auch neuere Erkenntnisse der pädagogischen Wissenschaft mitberücksichtige, andererseits sich aber offen für Entwicklungen darstelle, wenn sie nicht in theoretisch vorgefertigtem Sinne verliefen. Hiernach könne dem Konzept des Klägers auch keine flächendeckende Präsenz von privaten Alternativschulen entgegengehalten werden, da die gleiche pädagogische Konzeption im näheren räumlichen Umgriff eben noch nicht verwirklicht sei.
- 15 Im Rahmen der Abwägung, ob dem bei Verwirklichung des Konzepts des Klägers zu erwartenden Erkenntnisgewinn mehr Gewicht zukommt als dem im Grundgesetz und im Bayerischen Erziehungs- und Unterrichtsgesetz enthaltenen prinzipiellen Vorrang der öffentlichen Volksschulen, sei auch zu bedenken, dass an einem Schulstandort wie dem hier vorgesehenen die Zulassung einer einzelnen Privatschule im Normalfall noch nicht zu einer Umkehrung des rechtlich vorgegebenen Regel-Ausnahme-Verhältnisses führen könne. Maßgeblich zu berücksichtigen sei unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 1 GG) auch die bisherige Zulassungspraxis.
- 16 Mit der vom Senat zugelassenen Berufung wendet sich der Beklagte gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts. Er beantragt,

17 das Urteil des Verwaltungsgerichts München vom 23. Juni 2008 abzuändern  
18 und die Klage abzuweisen.

19 Das Verwaltungsgericht habe in seiner Entscheidung zwar den Beurteilungsspielraum der Schulaufsichtsbehörde grundsätzlich anerkannt, die Bewertung des Konzepts jedoch vollständig unter den Aspekt der gerichtlich voll überprüfbaren fachlichen Fragen subsumiert. Es habe die Argumente der Schulbehörde aufgrund der Feststellungen des Sachverständigengutachtens als unzutreffend eingestuft. Damit stelle sich die Frage, inwieweit die Behörde dann überhaupt das Konzept selbst bewerten könne. Dasselbe gelte für die Abwägung mit dem Vorrang der öffentlichen Grundschulen. Die faktische Umsetzung des bayerischen Lehrplans an Grundschulen könne mit einem theoretischen Konzept, wie es der Kläger vorgelegt habe, nicht verglichen werden, wie dies das Verwaltungsgericht in Anlehnung an den Sachverständigen getan habe. Letztlich übernehme das Gericht nur die fachliche Argumentation des Sachverständigen, ohne sich selbst mit den Argumenten der Schulbehörde auseinander zusetzen. Dass die Schulverwaltung (wenn auch des Nachbarbezirks) bereits negative Erfahrungen mit einer nach den Prinzipien des selbstbestimmten Lernens geführten „Freien aktiven Schule“ gemacht habe und deshalb aufgrund ihrer eigenen Erfahrung im Schulalltag zu einer anderen Bewertung des Konzepts komme als der Gutachter, werde in dem angegriffenen Urteil nicht berücksichtigt. Gerade in diesem Bereich der prognostischen Bewertung der Erfolgsaussichten liege aber der Beurteilungsspielraum der Behörde. Bei dem Konzept des Klägers handle es sich um ein wenig konkretes, mehrmals nachgebessertes und letztlich verwässertes pädagogisches Konzept, dessen tatsächliche Umsetzung mehr als fraglich sei. Soweit das Konzept neuartige Schwerpunkte enthalte, seien diese in der beschriebenen Form aus verschiedenen Gründen nicht praxistauglich. Es sei auch nicht erkennbar, inwieweit die genannten Besonderheiten (Lernen in Selbstbestimmung, zwei zusätzliche Arbeitssprachen) tatsächlich im Unterricht erfolgreich eingesetzt würden. Offenbar veranlasst durch die Einwände der Schulverwaltung, habe der Kläger im Laufe der zahlreichen Konzeptänderungen die ursprünglich starke Betonung der Nicht-Direktivität zu Gunsten eines „Mix“ aus nicht-direktiven und direktiven Lehrerverhaltensweisen zurückgenommen. Welche konkreten Methoden oder Mittel zur Unterstützung von Lernprozessen zur Erreichung der Lehrplanziele angewandt würden, sei nicht bzw. nicht ausreichend dargelegt worden. Daher könne keine positive Erfolgsprognose ausgestellt werden.

- 20 Weiter teilte der Beklagte mit, dass der Kläger und ein ähnlicher Schulverein in Petershausen sich zusammengeschlossen hätten, nachdem eine Klage des Letztgenannten auf Erteilung der schulaufsichtlichen Genehmigung abgewiesen worden sei. Der Kläger wolle nunmehr den Schulstandort von München nach Petershausen verlegen und dort den Schulbetrieb zum Schuljahr 2009/2010 aufnehmen. Nach einer Mitteilung des Beklagten vom 7. Januar 2009 seien diverse Antragsunterlagen noch unvollständig bzw. aktualisierungsbedürftig (Veränderung des Einzugsbereichs, Mietvertrag, baurechtliche Nutzungsänderung, Schülerliste, Änderungen beim Trägerverein, Schulgeld, Lehrkräfte). Da das ursprüngliche Genehmigungsverfahren nicht mehr weitergeführt werden solle, sei das Rechtsschutzbedürfnis für das vorliegende Verfahren fraglich.
- 21 Der Kläger erklärte hierzu, das Rechtsschutzbedürfnis bestehe fort, nachdem die Schulaufsichtsbehörde die Ablehnung ausschließlich auf das Fehlen eines besonderen pädagogischen Interesses gestützt habe und vom Verwaltungsgericht mangels Spruchreife lediglich ein Verbescheidungsurteil erlassen worden sei; an dieser prozessrechtlichen Situation habe sich auch im Berufungsverfahren nichts geändert. Es bleibe bei dem erstinstanzlich dargelegten Konzept. Trotz der Standortverlegung handle es sich auch nach Auffassung des Beklagten nicht um einen neuen Antrag, wie die Fortführung des bisherigen behördlichen Aktenzeichens zeige. Der mit der Standortverlegung einzig zu diskutierende Gesichtspunkt der Flächendeckung könne dem Vorhaben nicht entgegengehalten werden. Entgegen der Auffassung der Schulaufsichtsbehörde komme es nicht auf die nahe gelegenen privaten Montessori-Schulen an, weil dort nicht die gleiche pädagogische Konzeption verwirklicht sei. Wegen der Neuartigkeit des Konzepts sei auch der Vorrang der öffentlichen Volksschule nicht in Frage gestellt. Wegen der unmittelbaren Nähe zur Landeshauptstadt München sei die Frage der Flächendeckung ohnehin nicht berücksichtigungsfähig. Das nunmehr vorgesehene Schulgebäude sei nach dem Begutachtungsbericht der Regierung von Oberbayern vom 21. Januar 2009 jedenfalls geeignet. Die vom Beklagten bisher nicht verifizierte Behauptung, im Nachbarregierungsbezirk seien negative Erfahrungen mit einer nach den Prinzipien des selbstbestimmten Lernens geführten Schule gemacht worden, stelle keine nachvollziehbare Begründung für die Ablehnung dar. Die Erfahrung stamme nicht aus der eigenen Erfahrung der Schulaufsichtsbehörde und greife wohl nicht auf wissenschaftliche Erkenntnisse Dritter zurück; es werde auch nicht das Ergebnis einer Prognose formuliert.

- 22 Der Kläger legte im Berufungsverfahren verschiedene Unterlagen zu dem neuen Schulstandort vor, darunter eine bauaufsichtliche Genehmigung des Landratsamts Dachau vom 18. Dezember 2008 zum Umbau und zur Nutzungsänderung des für den Schulbetrieb vorgesehenen bisherigen Wohn- und Geschäftshauses.
- 23 In der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof am 21. April 2009 beantragte der Kläger,
- 24 die Berufung zurückzuweisen mit der Maßgabe, dass sich die Verpflichtung zur Neuverbescheidung auf den aktuellen Antrag des Klägers betreffend die Schule in Petershausen beziehe.
- 25 Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

- 26 Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts München vom 23. Juni 2008 ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht entschieden, den Beklagten unter Aufhebung des Bescheids der Regierung von Oberbayern vom 14. August 2007 und des Widerspruchsbescheids vom 11. Januar 2008 zu verpflichten, über den Antrag des Klägers auf Schulgenehmigung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden. Angesichts der nachträglich erfolgten Änderung des Genehmigungsantrags bezüglich des Schulstandorts und der diesbezüglich im Berufungsverfahren erklärten Klageänderung bezieht sich die Verpflichtung zur Neubescheidung nunmehr allerdings auf die Errichtung und den Betrieb einer „Aktiven Schule“ in der Gemeinde Petershausen.
- 27 I. Der in dem modifizierten Klagebegehren liegenden Änderung des bisherigen Streitgegenstands, die auch im Berufungsverfahren möglich ist (vgl. Happ in: Eyermann, VwGO, 12. Aufl. 2006, RdNr. 2 zu § 125), hat zwar der Beklagte in der mündlichen Verhandlung am 21. April 2009 widersprochen. Sie ist jedoch zulässig, da die Klageänderung unter den vorliegenden Umständen als sachdienlich angesehen werden muss (§ 125 Abs. 1 i.V.m. § 91 Abs. 1 VwGO). Die Beteiligten haben das mit dem Ablehnungsbescheid vom 14. August 2007 zunächst abgeschlossene Genehmi-

gungsverfahren im Hinblick auf den geänderten Schulstandort wiederaufgenommen und so weit vorangetrieben, dass über den Antrag auch in seiner jetzigen Form im Rahmen des Berufungsverfahrens entschieden werden kann. Es widerspräche dem Gedanken der Prozessökonomie, wenn dem Kläger trotz des fortgeschrittenen Verfahrensstandes zugemutet würde, sein Rechtsschutzbegehren erneut – etwa mittels einer Untätigkeitsklage – beim Verwaltungsgericht geltend zu machen.

28 II. Über den Rechtsstreit kann entschieden werden, ohne dass es von Seiten des Gerichts weiterer Tatsachenfeststellungen bedürfte. Zwar ist im vorliegenden Fall neben der umstrittenen Frage eines „besonderen pädagogischen Interesses“ (Art. 92 Abs. 3 Satz 1, 1. Alt. BayEUG), bei der die Behörde über einen – begrenzten – Einschätzungs- und Abwägungsspielraum verfügt (BVerfG vom 16.12.1992 BVerfGE 88, 40/56/61), auch der sonstige entscheidungserhebliche Sachverhalt noch nicht vollständig aufgeklärt. Die Schulaufsichtsbehörde hat wegen der von ihr als teilweise unvollständig bzw. aktualisierungsbedürftig angesehenen Antragsunterlagen (vgl. Schreiben der Regierung von Oberbayern vom 7.1.2009) die weiteren Genehmigungsvoraussetzungen nach Art. 92 Abs. 2 BayEUG bisher nicht abschließend geprüft, sondern die Verweigerung der beantragten Genehmigung ausschließlich auf eine möglicherweise eintretende Bestandsgefährdung der vorhandenen öffentlichen Grundschulen sowie insbesondere auf den Inhalt des (unverändert gebliebenen) pädagogischen Konzepts gestützt, an dessen Umsetzung im Rahmen des Schulprojekts weiterhin kein „besonderes pädagogisches Interesse“ bestehe.

29 Auch wenn diese Ablehnung – zumindest mit der bisher gegebenen Begründung – rechtlich keinen Bestand haben kann, muss im Gerichtsverfahren ausnahmsweise keine Spruchreife bezüglich des in Art. 92 Abs. 2 BayEUG normierten weiteren Prüfungsprogramms hergestellt werden. Es kann nicht Aufgabe des Tatsachengerichts sein, das in einem frühen Stadium „steckengebliebene“ Genehmigungsverfahren vollständig zu Ende zu führen, solange nicht feststeht, ob es nach einer erneuten behördlichen Entscheidung über das Vorliegen eines „besonderen pädagogischen Interesses“ überhaupt noch auf die gerichtlich voll überprüfbaren sonstigen Genehmigungsvoraussetzungen ankommt (vgl. BVerwG vom 14.4.1989 NVwZ 1990, 257/258).

30 Darüber hinaus besteht hier die Besonderheit, dass der Beklagte gegenüber dem Kläger ausdrücklich seine Bereitschaft erklärt hat, von der im Berufungsverfahren zu

klärenden Frage eines „besonderen pädagogischen Interesses“ die übrigen Genehmigungsvoraussetzungen abzuschichten und dazu eingereichte Unterlagen gegebenenfalls zeitnah zu überprüfen (Besprechungsvermerk der Regierung von Oberbayern vom 19.1.2009). Dies betrifft insbesondere die Einrichtungen der geplanten Schule und die Qualifikation der dort eingesetzten Pädagogen (Art. 92 Abs. 2 Nr. 2 BayEUG). Solange die Versagung der Genehmigung nicht (zusätzlich) auf eine ungenügende Sach- oder Personalausstattung gestützt und der Rechtsstreit auch um diese Fragen geführt wird, kann danach vom Kläger nicht verlangt werden, die für den künftigen Schulbetrieb benötigten Unterrichtsräume und Lehrkräfte über den - für den neuen Standort Petershausen - ursprünglich ins Auge gefassten Eröffnungszeitpunkt (September 2008) hinaus fortlaufend bereitzuhalten, um eine Überprüfung auch dieser Genehmigungsvoraussetzungen zu ermöglichen. Eine solche Forderung wäre wegen der daraus entstehenden völlig nutzlosen Kosten (Miete, Gehälter) für den Träger der neu zu gründenden Schule in der jetzigen Lage unzumutbar; sie würde die verfahrensrechtliche Durchsetzung seines möglichen Anspruchs auf Privatschulgenehmigung in unverhältnismäßiger Weise erschweren.

31 III. Die Bescheidungsklage, für die aus den vorgenannten Gründen trotz der teilweise wohl noch unvollständigen Antragsunterlagen ein hinreichendes Rechtsschutzbedürfnis besteht, hat auch in der Sache Erfolg. Der Kläger kann verlangen, dass der Beklagte über seinen – nunmehr auf den Standort Petershausen bezogenen – Antrag auf Erteilung einer Privatschulgenehmigung gemäß Art. 92 Abs. 2, Abs. 3 Satz 1 1. Alt. BayEUG unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu entscheidet (§ 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO). Die von der Regierung von Oberbayern als zuständige Schulaufsichtsbehörde im bisherigen Verfahren vertretene Auffassung, wonach dem Kläger für sein Projekt einer „Aktiven Schule“ mangels eines „besonderen pädagogischen Interesses“ keine Genehmigung erteilt werden könne, beruht auf rechtsfehlerhaften Erwägungen. Die Einschätzung der Behörde, das vorgelegte Schulkonzept lasse den konkreten Bezug zur unterrichtspraktischen Umsetzung vermissen und gewährleiste nicht das Erreichen der gesetzten Bildungsziele, wird – ungeachtet des insoweit bestehenden behördlichen Prognosespielraums – nicht in dem erforderlichen Maße auf objektiv nachprüfbarere Erkenntnisse und pädagogisch-fachliche Gründe gestützt.

32 1. Die in Art. 92 Abs. 3 Satz 1 BayEUG genannte materiell-rechtliche Genehmigungsvoraussetzung eines „besonderen pädagogischen Interesses“ steht im Zu-

sammenhang mit der wortgleichen Bestimmung des Art. 7 Abs. 5 Satz 1 GG, dessen normativen Gehalt das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 16. Dezember 1992 (BVerfGE 88, 40/50 ff.) näher umschrieben hat. Danach verbietet sich angesichts des freiheitsrechtlichen Charakters des Art. 7 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. Abs. 5 GG die Annahme, die Unterrichtsverwaltung könne uneingeschränkt darüber entscheiden, in welche Richtung sie eine Fortentwicklung des Privatschulwesens zulassen will. Das "besondere pädagogische Interesse" ist vielmehr eine objektive Voraussetzung für die Genehmigung privater Volksschulen; liegt es vor, so muss die Unterrichtsverwaltung es anerkennen (a.a.O. S. 50). Das in Art. 7 Abs. 5 Satz 1 GG genannte Interesse ist nicht gleichzusetzen mit dem jeweiligen Interesse des Schulträgers, der Eltern oder der Unterrichtsverwaltung. Gemeint ist vielmehr das öffentliche Interesse an der Erprobung und Fortentwicklung pädagogischer Konzepte sowie an der angemessenen pädagogischen Betreuung spezieller Schülergruppen, denen das öffentliche Schulwesen keine hinreichenden Angebote macht oder machen kann.

- 33 Ob ein solches Interesse besteht, beurteilt sich nach fachlichen Maßstäben, wobei auf die gesamte Bandbreite pädagogischer Lehrmeinungen Rücksicht zu nehmen ist (a.a.O. S. 51). Ein „besonderes pädagogisches Interesse“ als Ausnahme vom Grundsatz der „Schule für alle“ setzt eine sinnvolle Alternative zum bestehenden öffentlichen und privaten Schulangebot voraus; die „Besonderheit“ bedeutet hierbei nicht, dass das fragliche Konzept in jeder Hinsicht neu oder gar einzigartig ist. Es muss grundsätzlich ausreichen, dass ein pädagogisches Konzept wesentliche neue Akzente setzt oder schon erprobte Konzepte mit neuen Ansätzen von einigem Gewicht kombiniert. Für die Frage, ob darin ein hinreichendes Maß an Erneuerung zu finden ist, kommt es auf eine Gesamtbetrachtung an (a.a.O. S. 53). Die „Besonderheit“ eines privaten pädagogischen Konzepts entfällt nicht bereits dann, wenn Landesgesetze und staatliche Planungen bestimmte Veränderungen im öffentlichen Schulwesen zwar vorsehen, diese aber noch nicht verwirklicht sind. Maßstab ist insoweit vielmehr der tatsächliche Zustand des öffentlichen Schulwesens, dem allenfalls noch unmittelbar bevorstehende Reformen zugerechnet werden können. Ein nach diesen Grundsätzen anzuerkennendes (besonderes) pädagogisches Interesse hat die Unterrichtsverwaltung ins Verhältnis zum grundsätzlichen verfassungsmäßigen Vorrang der öffentlichen Grundschule zu setzen; eine Anerkennung kommt nur in Betracht, wenn das pädagogische Interesse an der privaten Grundschule überwiegt.

- 34 Das jeweilige pädagogische Konzept muss im Einzelfall mit den Konzepten der staatlichen Schulverwaltung verglichen und seine Besonderheiten und Risiken müssen individuell nach pädagogisch-fachlichen Gesichtspunkten bewertet werden (a.a.O. S. 55 f.). Die Bedeutung des Begriffs „besonderes pädagogisches Interesse“ ist dabei in vollem Umfang gerichtlich überprüfbar; nur hinsichtlich der Bewertung des pädagogischen Konzepts im konkreten Fall und der Abwägung mit dem Vorrang der öffentlichen Volksschulen besitzt die Schulverwaltung einen eigenständigen Handlungsspielraum. Dieser umfasst jedoch nicht die Fachfragen, die beim Vergleich verschiedener pädagogischer Konzepte sowie bei der Beurteilung der Neuartigkeit und fachlichen Fundierung eines vorgelegten Konzepts auftreten können und sich gegebenenfalls mit Hilfe von Sachverständigen aufklären lassen (BVerfGE a.a.O. S. 56 ff.).
- 35 2. Gemessen an diesen verfassungsrechtlichen Vorgaben hat die Regierung von Oberbayern den Rechtsbegriff des „besonderen pädagogischen Interesses“ im Zusammenhang mit dem vom Kläger vorgelegten Schulkonzept unzutreffend angewandt und infolgedessen die für eine Zulassung der „Aktiven Schule“ sprechenden Gründe bei der Abwägung mit dem grundsätzlichen Vorrang der öffentlichen Volksschule nicht angemessen gewichtet. Die Schulaufsichtsbehörde geht ohne ausreichende empirische Belege davon aus, dass das vom Kläger vorgelegte Konzept mit seiner speziellen Kombination aus selbstbestimmtem Lernen und einem umfassenden fremdsprachlichen Lernangebot in der Schulpraxis nicht umsetzbar sei bzw. notwendigerweise zu einer Überforderung der Schüler führen müsse.
- 36 a) Nach den vom Kläger in seinem Pädagogischen Konzept (3. überarbeitete Version Juli 2007) dargelegten Vorstellungen ist mit „Lernen in Selbstbestimmung“ die Freiheit der Kinder gemeint, das zu lernen, was sie zu einer bestimmten Zeit besonders interessiert (S. 14). Dabei hat der Lehrer im Laufe des Schuljahres auf eine Ausgewogenheit der Lerninhalte zu achten; die Lehrpersonen haben auch Lernanreize zu schaffen und die Lernräume so zu gestalten, dass das Kind freiwillig lernen kann (a.a.O.). Zur konkreten Umsetzung des genannten pädagogischen Prinzips sollen verschiedene Lernformen (freies Spiel, freies Arbeiten, Angebote, Kurse und Projekte, außerschulische Lernorte und Exkursionen) eingesetzt werden, wobei die Kurse und Projekte eine gewisse Verbindlichkeit aufweisen sollen (a.a.O. S. 19 ff.).
- 37 Im Ablehnungsbescheid der Regierung von Oberbayern vom 14. August 2007 wird diesem umfassenden Verständnis von selbstbestimmtem Lernen entgegengehalten,



das Ausklammern all jener bildungsbedeutsamer Lerninhalte und Lernziele, die das Kind nicht von selbst wähle, sei einseitig und könne die Forderung nach Abdeckung der notwendigen Lernziele und –inhalte nicht erfüllen. Von sich aus könnten die Kinder viele bedeutsame Lernziele gar nicht erkennen; Projekte und Angebote allein reichten zum Lernen systematischer Inhalte nicht aus (a.a.O. S. 5). Auf welchen gesicherten Erkenntnissen und spezifischen (Negativ-) Erfahrungen aus der pädagogischen Praxis diese prinzipiellen Einwände der Schulaufsichtsbehörde beruhen, wird aus dem Bescheid jedoch nicht unmittelbar erkennbar. Das Gleiche gilt für die vorangegangenen Äußerungen des ISB München vom 12. April 2006 und vom 12. Juni 2007, in denen nur allgemeine Zweifel an der Realisierbarkeit des Konzepts sowie generelle Befürchtungen geäußert werden, ohne diese mit nachvollziehbaren fachlichen Erwägungen im Einzelnen zu begründen.

38 In dem genannten Bescheid vom 14. August 2007 wird zwar im Zusammenhang mit der Genehmigungsvoraussetzung des Erreichens eines den öffentlichen Schulen gleichwertigen Bildungsniveaus (Art. 92 Abs. 2 Nr. 2 BayEUG) ergänzend ausgeführt, die Befürchtungen der Schulverwaltung hätten sich erst jüngst auch im Schulalltag einer nach den Prinzipien des selbstbestimmten Lernen geführten Freien Aktiven Schule bewahrheitet, an der die Inhalte des Lehrplans nicht annähernd vermittelt worden seien. Ein so pauschaler Hinweis auf festgestellte Mängel bei einem einzelnen – möglicherweise nur nominell und nicht auch materiell – gleichartigen Schulprojekt kann aber in der Regel nicht ausreichen, um die fehlende Praxiseignung eines alternativen pädagogischen Konzepts hinreichend zu belegen. Eine negative Prognose ließe sich darauf nur stützen, wenn es sich um ein konzeptionell vergleichbares Schulmodell handelte und der festgestellte Leistungsrückstand der Schüler an der bestehenden Schule erkennbar gerade auf der Besonderheit des pädagogischen Konzepts beruhte und nicht etwa nur auf behebbaren Umsetzungsmängeln oder gar auf anderweitigen Versäumnissen bzw. individuellen Fehlleistungen des Lehrpersonals.

39 Für das pädagogische Konzept des selbstbestimmten Lernens fehlt es an einem solchen negativen Bezugsfall, auf den die ablehnende Entscheidung der Genehmigungsbehörde gestützt werden könnte. Der Beklagte hat zwar erstmals in der mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren Kopien eines Bescheids der Regierung von Mittelfranken vom 23. September 2008 mit der schulaufsichtlichen Beanstandung einer „Freien Aktiven Grundschule“ vorgelegt. Nach dem Inhalt dieses Be-

scheids erscheint es aber bereits fraglich, ob das pädagogische Konzept der betreffenden Schule mit dem des Klägers überhaupt vergleichbar ist. So wird etwa in dem genannten Bescheid auf Seite 2 das Fehlen von individuellen Lerntagebüchern bemängelt, während diese im Pädagogischen Konzept des Klägers – neben einem Portfolio und einem Beobachtungsbogen – ausdrücklich vorgesehen sind (S. 27). Die schulaufsichtliche Beanstandung wird auch keineswegs damit begründet, dass sich das Schulkonzept als unpraktikabel erwiesen habe; vielmehr wird der betreffenden Freien Aktiven Schule vorgehalten, dass ihre unterrichtliche Arbeit den selbst gesetzten Ansprüchen nicht genüge (S. 3 des Bescheids) bzw. dass das genehmigte pädagogische Konzept nicht in vollem Umfang beachtet werde (S. 4 des Bescheids). Dementsprechend hat die zuständige Schulaufsichtsbehörde bisher auch von einer Aberkennung der schulaufsichtlichen Genehmigung abgesehen in der ausdrücklich bekundeten Erwartung, dass die Einhaltung des amtlichen Lehrplans durch die Freie Aktive Schule in Zukunft noch möglich sein werde (vgl. S. 4 u. 5 des Bescheids).

40 Angesichts einer bundesweit großen Zahl bestehender und schulaufsichtlich begleiteter „Aktiver Schulen“ (vgl. <http://www.aktive-schulen.de/links-zu-aktiven-schulen/>), in denen im Rahmen von reformpädagogischen Unterrichtskonzepten verschiedene Formen selbstbestimmten Lernens zum Einsatz kommen, steht der pädagogischen Fachöffentlichkeit mittlerweile ein umfangreiches Fall- und Anschauungsmaterial zur Verfügung, anhand dessen die praktische Umsetzbarkeit und inhaltliche Effizienz dieses pädagogischen Prinzips untersucht und bewertet werden kann. Angesichts dieser Ausgangslage kann und muss auch von der staatlichen Schulgenehmigungsbehörde verlangt werden, dass sie ihre Bedenken gegen die schulpraktische Realisierbarkeit eines „Lernens in Selbstbestimmung“ näher substantiiert und damit offen zur Diskussion stellt. Dies ist im vorliegenden Fall nicht geschehen; die Regierung von Oberbayern hat sich vielmehr ebenso wie das ISB München im Wesentlichen auf die Kundgabe allgemeiner Zweifel und Bedenken beschränkt.

41 Die hierauf gestützte Ablehnung des Genehmigungsantrags kann auch nicht mit der Überlegung gerechtfertigt werden, es obliege gemäß allgemeinen Grundsätzen allein dem künftigen Schulträger, die praktische Umsetzbarkeit seines Konzepts nachzuweisen. Es ist gerade das Wesensmerkmal alternativer Schulkonzepte, an denen wegen ihrer Neuartigkeit ein „besonderes pädagogisches Interesse“ im Sinne von Art. 7 Abs. 5 Satz 1 GG bzw. von Art. 92 Abs. 3 Satz 1 BayEUG besteht, dass sie in der schulischen Praxis noch nicht umfassend genug erprobt sind, um eine gesicherte

Erfolgsprognose abgeben zu können. Hiernach muss es ausreichen, wenn das vorgelegte theoretische Konzept in sich schlüssig erscheint und das praktische Gelingen des darauf gegründeten Schulprojekts nach den verfügbaren Erkenntnissen zumindest als wahrscheinlich angesehen werden kann. Bei dieser Prognose kann, solange keine empirisch gesicherte Bestandsaufnahme der Erfahrungen aus Schulversuchen mit vergleichbarem pädagogischen Konzepten vorliegt, auch auf den Meinungsstand in der Grundschulpädagogik Bezug genommen oder auf einzelne wissenschaftliche Gutachten zurückgegriffen werden.

- 42 Im vorliegenden Fall sprechen die eingeholten bzw. vorgelegten pädagogischen Gutachten insgesamt für die Realisierbarkeit einer auf dem Prinzip selbstbestimmten Lernens beruhenden Grundschule. So wird etwa in dem vom Kläger in Auftrag gegebenen Kurz-Gutachten des Erziehungswissenschaftlers Dr. P. vom 12. Juni 2007 unter Hinweis auf eine eigene umfangreiche Evaluationsstudie dargelegt, dass auch in einem Fach wie Mathematik ein konsequent auf selbstbestimmtes Arbeiten ausgerichteter Unterricht einen überdurchschnittlich hohen Lernerfolg erbringen kann (a.a.O. S. 4); damit wird den diesbezüglichen Bedenken in der Stellungnahme des ISB vom 12. Juni 2007, die nicht ausdrücklich auf empirische Befunde gestützt werden, in der Sache entgegengetreten.
- 43 Besonderes Gewicht haben die Äußerungen des vom Verwaltungsgericht aufgrund eines Beweisbeschlusses bestellten Sachverständigen Dr. S., gegen dessen fachliche Qualifikation und Unparteilichkeit auch der Beklagte keine Einwände erhoben hat. In seinem schriftlichen Gutachten vom 14. Juni 2008 führt der Gerichtssachverständige u.a. aus, die Schul- und Unterrichtsforschung belege in vielen Studien und theoretisch begründeten Unterrichtskonzeptionen, dass selbstbestimmtes Lernen einen zentralen Platz im schulischen Lernen einnehmen müsse, wenn Bildung und Wissenserwerb gelingen solle (Gutachten S. 3). Manche Kinder seien allerdings zeitweilig, länger oder gar auf Dauer nicht in der Lage, offene Lernsituationen sinnvoll zu gestalten, so dass der Lehrer direktiv werden müsse und gezielt die Defizite im Lernverhalten der Schüler fördern müsse (Gutachten S. 12). Auch solche überforderten Schüler bekämen aber nach dem Konzept des Klägers die Chance zur Erreichung des altersgemäßen Leistungsstandards, da für sie Maßnahmen der Anleitung und Unterstützung vorgesehen seien (a.a.O.). Die konkreten Lernformen könnten in ihrer Mischung hohe Lernqualitäten evozieren; bei im Alltag auftretenden Lernhemmnissen sehe das vorgelegte pädagogische Konzept vor, dass die Lernbegleiter

bzw. Lehrer – abweichend von ihrem sonstigen nicht-direktiven Lehrstil – unterstützend tätig würden (Gutachten S. 14). Im Rahmen einer abschließenden Gesamtbewertung kommt der gerichtliche Sachverständige zu dem Ergebnis, dass sich mit dem vorgelegten Konzept die Lehrziele der Regelschule erreichen ließen, wobei dies angesichts der offeneren Formen des Lehrens und Lernens nicht immer jahrgangsstufengleich wie bei den staatlichen Schulen der Fall sei. Viele fachliche Hinweise sprächen aber dafür, dass am Ende der vierten Klasse die staatlich vorgegebenen Ziele erreichbar seien; bei einer qualitätvollen Umsetzung des Konzepts könne eine gute Prognose hinsichtlich des Erreichens des Gesamtbildungsziels am Ende der 4. Klasse gestellt werden (Gutachten S. 15).

- 44 Im Rahmen seiner ergänzenden Befragung durch das Verwaltungsgericht hat der Sachverständige weiter ausgeführt, von besonderer Bedeutung bei der Bewertung des Konzepts sei der Umstand, dass eine Reihe von Kontrollmechanismen vorgesehen sei für den Fall, dass „offenes Lernen“ nicht den gewünschten Erfolg bringe, und insbesondere auch für den Fall, dass einzelne Schüler nicht in der Lage seien, die Vorteile eines „offenen Lernkonzepts“ zu nutzen (Sitzungsprotokoll vom 23.6.2008 S. 3). Die Neuartigkeit des vorgelegten Konzepts liege auch darin, dass es sich offen für Entwicklungen darstelle, wenn diese nicht im theoretisch vorgefertigten Sinne verliefen (a.a.O. S. 4). Die Einschätzung, dass die geplante Schule am Ende der Grundschulphase nicht hinter dem öffentlichen Schulwesen im Ausbildungsstand zurückstehen werde, gewinne er aus den ihm verfügbaren Vergleichen mit ähnlich strukturierten Schulen (a.a.O. S. 4).
- 45 Dass der gerichtliche Sachverständige bei seiner Begutachtung des streitgegenständlichen Schulkonzepts von unzutreffenden tatsächlichen Voraussetzungen ausgegangen sein könnte, dass sein Gutachten in sich widersprüchlich wäre oder sonstige methodische Fehler enthielte, ist weder ersichtlich noch vom Beklagten geltend gemacht worden. Auch die im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegte Gegenäußerung der Regierung von Oberbayern vom 17. Juni 2008 enthält insoweit keinerlei Einwände. Sie beschränkt sich bezüglich des Themas „Lernen in Selbstbestimmung“ im Wesentlichen auf die Bemerkung, an nahezu jeder Regelschule ebenso wie bei der Ausbildung der Lehramtsanwärter und bei Lehrproben werde mittlerweile selbstgesteuertes Lernen in verschiedenen Formen praktiziert. Nicht begründet wird hingegen, weshalb entgegen der positiven Einschätzung des Gutachters das pädagogische Prinzip des selbstbestimmten Lernens in der Grundschule nicht so umfassend

verwirklicht werden könne, wie dies im Konzept des Klägers vorgesehen ist. Auch aus den weiteren schriftlichen und mündlichen Äußerungen von Vertretern des Beklagten, etwa den Ausführungen der in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat beigezogenen Regierungsschulrätin G. und des ehemaligen Schulamtsdirektors M., geht nicht konkret hervor, aus welchen Gründen das Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen bei der Beurteilung des vorliegenden Schulkonzepts außer Betracht bleiben müsste oder über welche besseren Erkenntnismöglichkeiten die Beamteten staatlicher Regelschulen insoweit verfügen könnten.

46 Nicht substantiiert in Zweifel gezogen hat der Beklagte auch die Annahme des Gutachters, durch die im Konzept vorgesehenen Kontrollmechanismen, insbesondere durch die (mit einem internen Qualitätsmanagement kombinierte) externe Qualitäts-evaluation (vgl. S. 40 bis 43 des Pädagogischen Konzepts, Juli 2007), deren vorge-sehene Form auf einem qualitativ hohen Niveau liege, ließen sich während eines Schuljahres etwaige Lernlücken der Kinder in den Bereichen der Grundkompetenzen frühzeitig erkennen werden, so dass rechtzeitig Förderimpulse gesetzt werden könn-ten (Gutachten S. 9). Nachdem in der Stellungnahme der Regierung von Oberbayern vom 17. Juni 2008 das vom Kläger vorgesehene Modell der Fremdevaluation noch als „bewährt“ bezeichnet und lediglich angesichts seiner hohen Kosten (5.200 Euro zzgl. MwSt.) Zweifel an der Finanzierbarkeit geäußert worden waren (a.a.O. S. 3), hat die beigezogene Vertreterin des Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat lediglich erklärt, dass das für die Evaluation vorgesehene zertifizierte Institut dem ISB nicht bekannt und bisher in Bayern auch noch nicht tätig geworden sei, so dass insoweit keine Erfahrungen vorlägen. Auch ein derartiges unsubstantiiertes Bestreiten kann jedenfalls nicht ausreichen, um die Richtigkeit der vom Gutachter getroffenen fachlichen Feststellungen in Frage zu stellen. Im Übrigen würde sich selbst bei nachweislich fehlender Eignung des Instituts an der Beurteilung des pädagogischen Gesamtkonzepts nichts ändern; der Beklagte könnte dem Kläger in einem solchen Falle lediglich im Rahmen des Genehmigungsverfahrens die Einschaltung einer besser geeigneten externen Kontrollinstitution zur Auflage machen.

47 b) Der Beklagte kann dem vom Kläger vorgelegten Schulkonzept auch nicht entgegenhalten, dass das darin vorgesehene fremdsprachliche Lernangebot unvermeidlich zu einer Überforderung der Grundschüler führen müsse. Die insoweit bisher erhobe-nen Einwände gegen dieses spezifische Lernelement gehen ersichtlich von einem zu engen, an klassischen Unterrichtsformen orientierten Begriffsverständnis aus.

- 48 Der Kläger strebt nach dem vorgelegten Konzept an, dass für die beiden Sprachen Englisch und Spanisch mindestens zu bestimmten (Angebots-) Zeiten „native speaker“ anwesend sind; die Fremdsprachen sollen dabei „immersiv“ gelernt werden, indem während der Angebotszeit ausschließlich in der Fremdsprache gesprochen wird, wobei allerdings die Lehrpersonen die deutsche Sprache beherrschen müssen (Pädagogisches Konzept, 3. überarbeitete Version vom Juli 2007 S. 28). Der zeitliche Umfang dieses Sprachenlernens soll nach den Vorstellungen des Klägers mindestens je 10 Stunden in der Woche betragen und sich auf vier Wochentage verteilen (a.a.O. S. 48 u. 64). Nach einer vom Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht abgegebenen Erklärung soll dabei jeweils neben einer deutschsprachigen Lehrerin eine englisch- und spanischsprachige Schulkraft zur Verfügung stehen, deren Sprachwissen die Schüler nach Bedarf nutzen könnten (Sitzungsprotokoll vom 23. Juni 2008 S. 5). Anstelle einer instruktiven Unterrichtung der Fremdsprache soll, wie ein Vertreter des Klägers in der Berufungsverhandlung dargelegt hat, ein Lernen durch Nachahmung bzw. „Eintauchen“ in die jeweilige Sprache stattfinden, wobei die Teilnahme an dem Fremdsprachenangebot immer freiwillig sein soll (Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 21.4.2009 S. 4).
- 49 Im Ablehnungsbescheid der Regierung von Oberbayern vom 14. August 2007 wird demgegenüber eingewandt, neben all den anderen Lerninhalten sei dies zeitlich nicht zu bewältigen, auch wenn gleichzeitig Fachunterricht gegeben werde; die Qualität eines so erteilten „Unterrichts“ verspreche keinen effektiven Lernzuwachs, sondern lasse ein Experimentieren auf Kosten der Schüler erwarten (Bescheid S. 7). Verschiedenen Äußerungen von Vertretern des Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gehen in die gleiche Richtung; es stelle sich die Frage, ob dabei nicht andere Lehrgegenstände auf der Strecke blieben (Protokoll vom 21.4.2009 S. 4).
- 50 Diese allgemeinen, nicht auf spezielle Erfahrungen gestützten Befürchtungen des Beklagten sind nicht geeignet, die Realisierbarkeit des Schulkonzepts des Klägers in diesem Punkt in Fragen zu stellen. Die vorgebrachten Einwände beruhen ersichtlich auf der unzutreffenden Vorstellung, das Fremdsprachenangebot ziele auf die Vermittlung eines ganz bestimmten einheitlichen Lernpensums, so wie es beispielsweise für den fremdsprachlichen Pflichtunterricht an den bayerischen Grundschulen ab der 3. Klasse verbindlich vorgegeben ist (vgl. etwa Bayerisches Staatsministerium für Un-

terricht und Kultus, Konkretisierung des Lehrplans Fremdsprachen in der Grundschule – Englisch). Das vom Kläger ab der 1. Klasse geplante „trilinguale“ Fremdsprachenangebot bewegt sich jedoch gänzlich außerhalb des regulären Lehrplans und will erklärtermaßen allein „die Neugierde, das Interesse und die Freude der Kinder an der Begegnung mit fremden Sprachen und Kulturen wecken und erhalten“ (Pädagogisches Konzept S. 28). Angesichts der eher spielerischen Vermittlung von Sprachkompetenz und der fehlenden Ausrichtung auf einen spezifischen Lernerfolg erscheint es nicht nachvollziehbar, inwiefern das bloße Angebot des Sprachenlernens zu einer Überforderung der Schüler führen könnte. Auch das Gutachten des Sachverständigen Dr. S. vom 14. Juni 2008 sieht darin ersichtlich kein Hindernis, das der Erreichung der staatlich vorgegebenen Unterrichtsziele entgegenstehen könnte. Sollte sich die fremdsprachliche Kommunikation entgegen der Einschätzung der fachpädagogischen Gutachter (vgl. auch das Kurzgutachten von Frau Prof. Dr. A., Bl. 34 der Akten des VG) dennoch als ein Hindernis bei der Vermittlung des Pflichtstoffs erweisen, so könnte darauf im Übrigen angesichts der fortlaufenden Evaluation des Schulprojekts immer noch rechtzeitig reagiert werden.

51 Insgesamt reichen die vom Beklagten vorgebrachten Einwände gegen das Schulkonzept des Klägers nicht aus, um das positive Gesamturteil des gerichtlichen Sachverständigen Dr. S. in Bezug auf das Merkmal des „besonderen pädagogischen Interesses“ zu erschüttern und dementsprechend die Notwendigkeit einer weiteren Sachaufklärung aufzuzeigen. Auch der vom Beklagtenvertreter in der mündlichen Verhandlung am 21. April 2009 hilfsweise gestellte Antrag auf Einholung eines gerichtlichen Sachverständigengutachtens zum Beweis der Tatsache, dass die Umsetzung des trilingualen Konzepts des Klägers zu einer deutlichen Überforderung der Kinder im Bereich des selbstbestimmten Lernens führe und zu Lasten der anderen Lernziele gehe, kann demnach keinen Erfolg haben.

52 3. Dem Schulprojekt des Klägers kann im Übrigen an dem nunmehr vorgesehenen Standort auch nicht der prinzipielle Vorrang der öffentlichen Grundschule als ein zwingender Versagungsgrund entgegengehalten werden. Ungeachtet der strittigen Frage, wie weit das darin liegende Verbot einer flächendeckenden privaten Ersatzschule im Einzelnen reicht (hierzu z. T. krit. Niehues/Rux, Schulrecht, 4. Aufl. 2006, RdNr. 992 ff.), kann jedenfalls die bloße Verminderung der Schülerzahl in einer öffentlichen Grundschule, wie sie hier für den Standort Petershausen zu erwarten ist, noch keine Ablehnung der Privatschulgenehmigung rechtfertigen, da hierin eine re-

gelmäßige und unvermeidliche Folge jeder neuen Schulgründung liegt. Dies gilt zumindest dann, wenn dadurch der Fortbestand der öffentlichen Schule nicht gefährdet ist, wie es hier angesichts der bisherigen Dreizügigkeit der Grundschule Petershausen ohne weiteres angenommen werden kann.

- 53 Die geringe Zahl der Schüler, die nach dem vorgelegten Konzept die vom Kläger geplante Schule besuchen können (im Grundschulbereich ca. 40 Kinder, vgl. S. 36 des Pädagogischen Konzepts), lässt es auch als ausgeschlossen erscheinen, dass sich aufgrund des räumlichen Verbunds mit den bestehenden Montessorischulen in Freising, Pfaffenhofen, Dachau und Unterschleißheim ein so dichtes Netz von Privatschulen ergeben könnte, dass hierdurch der prinzipielle Vorrang des öffentlichen Schulwesens in der betreffenden Region in Frage gestellt wäre. Dabei ist die vergleichsweise hohe Bevölkerungsdichte in diesem Gebiet und die daraus resultierende große Zahl grundschulpflichtiger Kinder zu berücksichtigen. Spezielle Umstände, aufgrund derer sich gleichwohl eine effektive Beeinträchtigung des öffentlichen Grundschulwesens ergeben könnte, sind nicht erkennbar und hat auch der Beklagte nicht aufzeigen können.
- 54 4. Die Schulaufsichtsbehörde kann hiernach die beantragte Genehmigung nicht schon aus zwingenden Gründen versagen. Sie hat vielmehr abzuwägen, ob dem bei Verwirklichung des Konzepts einer solchen „Aktiven Schule“ zu erwartenden Erkenntnisgewinn mehr Gewicht zukommt als dem im Grundgesetz und im Bayerischen Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen enthaltenen prinzipiellen Vorrang der öffentlichen Volksschulen. Dabei steht ihr zwar ein gerichtlich nicht überprüfbarer Einschätzungs- und Bewertungsspielraum zu. Bei dessen Ausübung muss sie aber die Gegebenheiten des konkreten Falles in nachvollziehbarer Weise berücksichtigen und auch ihren allgemeinen Rechtsbindungen genügen. Maßgeblich zu berücksichtigen hat sie dabei unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 1 GG) auch ihre bisherige Zulassungspraxis. Wurden auf der Grundlage des Art. 92 Abs. 3 Satz 1, 1. Alt. BayEUG in einem vergleichbaren räumlichen Umfeld bereits andere reformpädagogisch orientierte Privatschulen (z. B. Montessorischulen) genehmigt, so kann einem Schulprojekt, das wie die „Aktive Schule“ in seinem theoretischen Ansatz teilweise an solche Vorbilder anknüpft und deren Grundkonzept noch um gewichtige eigene Elemente ergänzt, nicht ohne besonderen Grund die Zulassung versagt werden.



III. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 ff. ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, da keiner der Gründe des § 132 Abs. 2 VwGO vorliegt.

### **Rechtsmittelbelehrung**

- 57 Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung schriftlich einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.
- 58 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an einer deutschen Hochschule im Sinn des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen.

**Beschluss:**

61 Der Streitwert wird auf 30.000 Euro festgesetzt.

62 (§ 47 Abs. 1 Satz 1, § 52 Abs. 1 GKG i.V.m. Nr. 38.2 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit, NVwZ 2004, 1327/1331).

Kersten

Dr. Zöllner

Dr. Borgmann