



EUROPA-FACHBUCHREIHE
für wirtschaftliche Bildung

Schul- und Beamtenrecht

**mit Datenschutz und Urheberrecht
für die Lehramtsausbildung und Schulpraxis
in Baden-Württemberg**

16. Auflage

VERLAG EUROPA-LEHRMITTEL · Nourney, Vollmer GmbH & Co. KG
Düsseldorf Straße 23 · 42781 Haan-Gruiten

Europa-Nr.: 77819

Autoren:

Bernhard Gayer

Leitender Regierungsdirektor a.D.

Stefan Reip

Dr. jur., Leitender Ministerialrat
Kultusministerium

16. Auflage 2019

Druck 5 4 3 2 1

Alle Drucke derselben Auflage sind parallel einsetzbar, da bis auf die Behebung von Druckfehlern untereinander unverändert.

ISBN 978-3-8085-2520-3

Alle Rechte vorbehalten. Das Werk ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der gesetzlich geregelten Fälle muss vom Verlag schriftlich genehmigt werden.

© 2019 by Verlag Europa-Lehrmittel, Nourney, Vollmer GmbH & Co. KG, 42781 Haan-Gruiten

Umschlaggestaltung: Andreas Sonnhüter, 41372 Niederkrüchten (unter Verwendung eines Fotos von istockphoto,
© Clerkenwell_Images/istockphoto.com)

Satz: Doris Busch, 40477 Düsseldorf

Druck: medienHaus Plump, 53619 Rheinbreitbach

Vorwort

Das Schul- und Beamtenrecht wird von Lehrerinnen und Lehrern häufig als Beschränkung ihrer pädagogischen Freiheit empfunden. Die Schule als »staatliche Behörde« kommt aber in einem demokratischen Rechtsstaat nicht umhin, sich den rechtlichen Vorgaben zu stellen. Diese Regeln zumindest in ihren Grundstrukturen zu kennen gehört deshalb zur Professionalität des Lehrers.

Dieses Buch soll

- **Referendaren und Anwärtern** eine zuverlässige Grundlage für die Prüfung im Fach Schulrecht, Beamtenrecht und schulbezogenes Jugendrecht geben,
- aber auch dem **Praktiker** eine rasche Information über Rechtsfragen des Schulalltags ermöglichen.

Es stellt die Rechtsmaterie, die Lehrerinnen und Lehrern oftmals spröde erscheint, mit einführenden Fällen, Beispielen und Übersichten leicht verständlich dar. Besonderer Wert wurde dabei auf die praxisnahe Darstellung gelegt.

Aktualisierungen haben sich aus der Entwicklung der Rechtsprechung, dem verbindlichen Inkrafttreten der Datenschutz-Grundverordnung sowie im Bereich des Urheberrechts aus dem im Dezember 2018 abgeschlossenen neuen Gesamtvertrag ergeben.

Frau Rechtsanwältin Dr. Gesine Walz danken wir für die kritische Durchsicht des Manuskripts.

Die Verfasser

Frühjahr 2019

Inhaltsverzeichnis

Teil 1: Schulrecht

1	Pädagogik und Recht	11
	Fall 1.1	11
1.1	Woher kommt das Recht?	11
1.2	Die Methodik der juristischen Fallbearbeitung.....	12
1.2.1	Tatbestand und Rechtsfolge	12
1.2.2	Die Sprache des Gesetzes.....	12
1.2.3	Freie und gebundene Entscheidung/Ermessen	13
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	14
2	Erziehungs- und Bildungsauftrag der Schule, § 1 SchulG.....	15
	Fall 2.1	15
2.1	Wertgrundlage für die Erziehung.....	15
2.2	Anspruch auf eine der Begabung entsprechende Erziehung und Ausbildung.....	16
2.3	Zusammenarbeit zwischen Schule und Elternhaus.....	16
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	17
3	Rechtsquellen im Bereich des Schulrechts.....	18
	Fall 3.1	18
3.1	Schule als »Veranstaltung des Staates«.....	18
3.2	Gesetze, Verordnungen, Verwaltungsvorschriften	20
3.3	Gesetzgebungskompetenz im Bereich des Schulrechts (Kulturhoheit der Länder)	22
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	22
4	Rechtsformen des Handelns im Schulbereich	23
	Fall 4.1	23
4.1	Die Schule im Rechtsstaat	23
4.2	Der Verwaltungsakt.....	23
4.2.1	Die Merkmale des Verwaltungsaktes	23
4.2.2	Das Verfahren vor dem Erlass eines Verwaltungsaktes	24
4.2.3	Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs	28
4.3	Der Rechtsschutz gegen einen Verwaltungsakt (das Widerspruchsverfahren)	29
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	30
5	Die Gliederung des Schulwesens	31
	Fall 5.1	31
	Fall 5.2	31
5.1	Wahl des Bildungsganges.....	31
5.2	Schularten und Schultypen	33
5.3	Die Schularten und ihre Profile.....	34
5.3.1	Die Haupt- und Werkrealschule.....	34
5.3.2	Die Gemeinschaftsschule	35
5.3.3	Die Realschule.....	36
5.3.4	Das Gymnasium	37
5.3.5	Das berufliche Schulwesen	37
5.3.6	Zu einem Studium berechtigende Abschlüsse	40

5.3.7	Organisatorische Verbindung von Schulen	40
5.4	Privatschulen	41
5.4.1	Privatschulen und Grundgesetz	41
5.4.2	Schule und freie Unterrichtseinrichtung	41
5.4.3	Ersatzschulen	42
5.4.4	Ergänzungsschulen	43
5.4.5	Rechtsschutz.....	44
5.5	Die konfessionelle Ausrichtung von Schulen	44
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	45
6	Der Schulträger	46
	Fall 6.1	46
	Fall 6.2	46
6.1	Hintergrund der Aufgabenverteilung zwischen Schulträger und Land	46
6.2	Die Aufgaben des Schulträgers	47
6.3	Lernmittelfreiheit	48
6.4	Schulgeldfreiheit.....	50
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	50
7	Die Schulaufsicht	51
	Fall 7.1	51
7.1	Der Begriff der Schulaufsicht	51
7.2	Die Schulaufsichtsbehörden.....	53
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	54
8	Die Schulverfassung	55
	Fall 8.1	55
	Fall 8.2	55
	Fall 8.3	55
	Fall 8.4	55
8.1	Direktorale und kollegiale Schulverfassung	55
8.2	Der Schulleiter	55
8.3	Lehrer.....	57
8.4	Konferenzen	57
8.4.1	Lehrerkonferenzen.....	57
8.4.2	Schulkonferenz	59
8.4.3	Rechte der Elterngruppe	60
8.5	Die Schülermitverantwortung	61
8.5.1	Ziel der Schülermitverantwortung	61
8.5.2	Ebenen der Schülermitverantwortung.....	61
8.5.3	Aufgaben und Rechte der SMV.....	62
8.5.4	Verbindungslehrer (§ 68 Abs. 2 SchulG).....	63
8.5.5	Veranstaltungen der SMV (§ 14 SMV-VO).....	63
8.5.6	Schülerzeitschriften	64
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	64
9	Die Rechtsstellung des Schülers	66
	Fall 9.1	66
	Fall 9.2	66
	Fall 9.3	66
9.1	Die Schulpflicht.....	66
9.1.1	Grundsätze, Umfang und Gliederung der Schulpflicht.....	66
9.1.2	Pflicht zum Besuch der Grundschule und einer auf ihr aufbauenden Schule	67

9.1.3	Pflicht zum Besuch der Berufsschule.....	68
9.1.4	Schulpflicht bei Anspruch auf ein sonderpädagogisches Bildungsangebot.....	68
9.1.5	Schulpflicht und Schulberechtigung.....	69
9.1.6	Ausnahmen von der Schulbesuchspflicht.....	70
9.1.7	Durchsetzung der Schulpflicht.....	71
9.2	Grundrechte des Schülers im Schulverhältnis.....	71
9.2.1	Das Schulverhältnis als Rechtsverhältnis.....	71
9.2.2	Grundrechte, die durch ein Gesetz eingeschränkt werden können.....	72
9.2.3	Grundrechte, die unter keinem Gesetzesvorbehalt stehen.....	73
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung.....	74
10	Elternrechte	75
	Fall 10.1	75
	Fall 10.2	75
	Fall 10.3	75
10.1	Das Erziehungsrecht der Eltern	75
10.2	Der staatliche Erziehungsauftrag.....	76
10.3	Die gemeinsame Erziehungsverantwortung von Schule und Eltern	77
10.4	Beteiligungsrechte der Eltern.....	77
10.4.1	Gliederung der Elternrechte	77
10.4.2	Individualrechte (Rechte, die das eigene Kind betreffen)	77
10.4.3	Repräsentative und kollektive Rechte (Mitwirkung über Gremien)	78
10.5	Elternrechte bei volljährigen Schülern	80
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	81
11	Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen (§ 90 SchulG).....	82
	Fall 11.1	82
11.1	Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen als pädagogisches Problem	82
11.2	Das pädagogische Ermessen bei Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen	83
11.3	Die Erziehungs- und Ordnungsmaßnahme als Verwaltungsakt	84
11.3.1	Der Gesetzesvorbehalt	84
11.3.2	Die Erziehungs- und Ordnungsmaßnahme als Verwaltungsakt	84
11.4	Anknüpfungspunkt: Schulisches Fehlverhalten	84
11.5	Abgrenzung: Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen, pädagogische Maßnahmen, präventive Maßnahmen	85
11.6	Notensanktionen	86
11.7	Zuständigkeit, formelle Anforderungen	87
11.8	Inhaltliche Anforderungen	88
11.9	Verfahrensablauf, abschließende Entscheidung	89
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	90
12	Aufsichtspflicht.....	91
	Fall 12.1	91
	Fall 12.2	91
12.1	Rechtliche Grundlagen.....	91
12.2	Umfang der Aufsichtspflicht	92
12.2.1	Örtliche und zeitliche Grenzen der Aufsichtspflicht	92
12.2.2	Aufsicht während des Unterrichts	93
12.2.3	Aufsicht bei außerunterrichtlichen Veranstaltungen	94
12.3	Kriterien der Aufsichtsführung.....	95
12.4	Aufsichtspflichtige.....	96
12.5	Gesetzliche Unfallversicherung für Schüler.....	97
12.6	Rechtliche Folgen von Aufsichtspflichtverletzungen	98
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	99

13	Außerunterrichtliche Veranstaltungen	100
	Fall 13.1	100
	Fall 13.2	100
13.1	Allgemeines	100
13.2	Vorbereitung und Planung	101
13.3	Durchführung der Veranstaltung	102
13.3.1	Der Vertragsabschluss	102
13.3.2	Wahl des Beförderungsmittels	102
13.3.3	Die Aufsichtspflicht	103
13.3.4	Reaktion bei Fehlverhalten von Schülern	103
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	104
14	Schulbezogenes Jugendrecht	105
	Fall 14.1	105
	Fall 14.2	105
14.1	Allgemeine Grundlagen	105
14.2	Schutzvorschriften	108
14.2.1	Schutz durch das Strafrecht	108
14.2.2	Schutz in der Öffentlichkeit	108
14.2.3	Schutz am Arbeits- bzw. Ausbildungsplatz	110
14.2.4	Kooperation und Information	112
14.3	Elterliches Sorgerecht	112
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	114
15	Leistungsfeststellung und Prüfungen	115
	Fall 15.1	115
	Fall 15.2	115
15.1	Funktionen der Notengebung	115
15.2	Der Beurteilungsspielraum bei der Notengebung	116
15.3	Rechtsgrundlage für die Leistungsfeststellung und -bewertung	117
15.3.1	Verbindliche Vorgaben durch Verordnungen und Konferenzbeschlüsse	117
15.3.2	Allgemeine Grundsätze	118
15.3.3	Nachteilsausgleich und Abweichungen vom allgemeinen Anforderungsprofil	119
15.4	Transparenz bei der Notengebung	120
15.5	Notenskala	121
15.6	Leistungsarten und ihre Bewertung	122
15.7	Schriftliche Leistungen	122
15.7.1	Klassenarbeiten und schriftliche Wiederholungsarbeiten	122
15.7.2	Schutzvorschriften	123
15.7.3	Aufbewahrung von schriftlichen Leistungen	123
15.7.4	Nachträgliche Korrektur von Benotungen	124
15.8	Die mündliche Note	124
15.9	Säumen bei Leistungsfeststellungen	125
15.10	Täuschung und Täuschungsversuch	126
15.11	Hausaufgaben als Teil der Gesamtleistung	128
15.12	Bewertung von Gruppenleistungen	128
15.13	Versetzungsentscheidungen	129
15.13.1	Gemeinsame Grundzüge aller Versetzungsordnungen	129
15.13.2	Nichtversetzung als besondere Härte	131
15.13.3	Die freiwillige Wiederholung	131
15.13.4	Die Nichtversetzung als Verwaltungsakt	132
15.14	Die Multilaterale Versetzungsordnung	132
15.15	Prüfungsrecht	133

15.15.1	Prüfungsbedingungen	133
15.15.2	Information über das Prüfungsverfahren.....	133
15.15.3	Prüfungsstoff	134
15.15.4	Prüfer	134
15.15.5	Prüfungsverfahren	135
15.15.6	Nichtteilnahme, Rücktritt	137
15.15.7	Täuschungshandlungen	138
15.15.8	Rechtsschutz.....	138
15.15.9	Sonderfall: Prüfung für Schulfremde.....	140
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	140

Teil 2: Beamtenrecht

1	Das Recht des öffentlichen Dienstes in der Diskussion	141
	Fall 1.1	141
1.1	Der öffentliche Dienst.....	141
1.2	Gründe für das Berufsbeamtentum.....	142
1.2.1	Historische und gesellschaftliche Betrachtung	142
1.2.2	Grundlegende Unterschiede zwischen der Rechtsstellung von Beamten und Tarifbeschäftigten.....	143
1.3	Die Kosten des öffentlichen Dienstes	145
1.4	Absicherung des Berufsbeamtentums durch das Grundgesetz.....	145
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	147
2	Rechtsquellen und Gesetzgebungszuständigkeit	148
	Fall 2.1	148
2.1	Gesetzgebungszuständigkeit	148
2.2	Verwaltungsvorschriften und Verordnungen.....	149
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	149
3	Grundprinzipien des Beamtenrechts	150
	Fall 3.1	150
3.1	Formenstrenge	150
3.2	Treue und Fürsorge	151
3.3	Alimentation	151
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung:	151
4	Der Dienstherr des Lehrers und seine Organe/Zuständigkeiten im Bereich des Beamtenrechts	152
	Fall 4.1	152
4.1	Zuständigkeiten im Beamtenrecht.....	152
4.2	Begriffsbestimmungen: Oberste Dienstbehörde, Dienstvorgesetzter, Vorgesetzter	153
4.3	Vorgesetzter/Dienstvorgesetzter der Anwärter und Referendare	154
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	154
5	Das Laufbahnrecht	155
	Fall 5.1	155
5.1	Grundgedanken des Laufbahnrechts.....	155
5.2	Gliederung in Laufbahngruppen und Laufbahnen.....	156
5.3	Entwicklung des Beamtenstatus	157
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung:	160

6	Begründung und Beendigung des Beamtenverhältnisses	161
	Fall 6.1	161
6.1	Die Einstellung in das Beamtenverhältnis und ihre Voraussetzungen	161
6.2	Die Beendigung des Beamtenverhältnisses	162
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	163
7	Pflichten und Rechte des Beamten	165
	Fall 7.1	165
	Fall 7.2	165
7.1	Der Sonderstatus des Beamten.....	165
7.2	Pflichten des Beamten	165
7.2.1	Dienstleistungspflichten	166
7.2.2	Treuepflichten.....	168
7.2.3	Verhaltenspflichten	170
7.3	Rechte des Beamten	173
7.3.1	Vermögenswerte Rechte	173
7.3.2	Fürsorgerechte	176
7.3.3	Schutzrechte.....	178
7.3.4	Personalvertretung.....	180
7.4	Folgen von Pflichtverletzungen des Beamten und Ansprüche bei Verletzung seiner Rechte	183
7.4.1	Disziplinarische Folgen	183
7.4.2	Vermögensrechtliche Folgen	184
7.4.3	Strafrechtliche Folgen.....	184
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	185
8	Zuweisung neuer Tätigkeiten	186
	Fall 8.1	186
8.1	Grenzen für die Zuweisung neuer Tätigkeiten	186
8.2	Begriffsbestimmungen: Versetzung, Abordnung, Umsetzung	186
8.3	Voraussetzungen von Versetzung und Abordnung	187
8.4	Länderübergreifende Versetzung	187
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	189
9	Die Rechtsstellung der Anwärter und Referendare im Vorbereitungsdienst	190
	Fall 9.1	190
	Fall 9.2	190
9.1	Allgemeines	190
9.2	Ablauf und Beendigung des Vorbereitungsdienstes	190
9.3	Rechte und Pflichten	191
9.4	Die Prüfung	192
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	192

Teil 3: Urheberrecht in der Schule

1	Der Schutz des geistigen Eigentums	193
	Fall 1	193
	Fall 2	193
	Fall 3	193
2	Das Werk des Urhebers	195
2.1	Die erforderliche Schöpfungshöhe	195
2.2	Gesetze, Verordnungen, Erlasse und Urteile.....	195
2.3	Dauer des Schutzes.....	195
3	Das Zitatrecht	196
4	Die Vervielfältigung	197
4.1	Was ist eine Vervielfältigung?.....	197
4.2	Grundstruktur der Regelung zur Vervielfältigung (§ 53 UrhG)	198
4.3	Die Vervielfältigung für den Unterrichtsgebrauch.....	198
4.4	Für den Unterrichtsgebrauch bestimmte Werke.....	199
4.5	Sonstige Druckwerke.....	199
4.6	Musikeditionen	200
5	Internet und Intranet: Das Recht der »öffentlichen Zugänglichmachung«	201
6	Die »öffentliche Wiedergabe«	202
7	Die Lizenzierung einer Nutzung	204
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	204

Teil 4: Datenschutzrecht

1	Grundsätze des Datenschutzrechts	206
	Fall 1	206
	Fall 2	206
2	Datenerhebung	208
3	Die Datenübermittlung	209
3.1	Allgemeine Grundsätze der Datenübermittlung	209
3.2	Übermittlung von Daten bei einem Schulwechsel des Schülers.....	210
4	Die Einwilligungserklärung	211
5	Löschungs- bzw. Aufbewahrungsfristen	212
6	Verarbeitung personenbezogener Daten auf dem privaten PC der Lehrkraft	213
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung	213
	Abkürzungsverzeichnis	214
	Stichwortverzeichnis	215

Teil 1: Schulrecht

1 Pädagogik und Recht

Einführung

Fall 1.1

Während einer Schulpause kommt es zu einer körperlichen Auseinandersetzung zwischen zwei Schülern. Schüler A. schlägt Schüler B. »grundlos«. B. hebt vor dem zweiten Schlag schützend seinen Arm vor das Gesicht. Dadurch verletzt sich Schüler A., weil er mit voller Wucht auf den Arm des B. trifft.

Der Schulleiter entscheidet nach Durchführung des vorgeschriebenen Verfahrens, beide Schüler für eine Woche vom Unterricht auszuschließen.

- Wie beurteilen Sie diese Entscheidung?

1.1 Woher kommt das Recht?

Zur Beurteilung des Falles 1.1 hilft die Lektüre des Gesetzes nicht wesentlich weiter. Die einschlägige Gesetzesnorm, § 90 des Schulgesetzes, nennt die Voraussetzungen für den Unterrichtsausschluss, der hier vom Schulleiter verhängt werden kann.

Danach kann ein Unterrichtsausschluss mit einer Dauer von bis zu vier Wochen verfügt werden, wenn ein Schüler durch **schweres oder wiederholtes Fehlverhalten** seine Pflichten verletzt und dadurch die Erfüllung der Aufgabe der Schule oder die Rechte anderer gefährdet.

Die Entscheidung, ob die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, setzt mehrere Wertungen voraus:

- Liegt überhaupt ein **Fehlverhalten** vor? Wie sollte sich der Schüler richtig verhalten? Woher weiß ich, dass das eine Verhalten richtig und das andere falsch ist?
- Wie treffe ich die Entscheidung, dass das Fehlverhalten **schwer** wiegt?

Beide Fragestellungen lassen sich nur dadurch beantworten, dass sie an Wertmaßstäben gemessen werden. Woher aber kommen diese Wertmaßstäbe?

Mit dieser Fragestellung nach dem Ursprung der Wertmaßstäbe für »Recht und Unrecht« setzt sich die Rechtsphilosophie auseinander, und ganze Bibliotheken sind gefüllt mit Büchern zu diesem Problem. Eine abschließende Antwort dazu ist hier deshalb auch nicht möglich.

Recht anzuwenden bedeutet also selten, dass man nur wissen muss, wie etwas geregelt ist. Meistens muss der Rechtsanwender selbst eine eigene Wertung vornehmen, um eine Situation rechtlich zu beurteilen.

Gerade von Lehrkräften wird deshalb die Rechtsunsicherheit durch »Gummiparagraphen« beklagt.

Es wäre aber weder möglich noch wünschenswert, jeden Fall in einem Gesetz, einer Verwaltungsvorschrift oder einer Verordnung zu regeln. Das Leben ist dafür zu vielfältig. So ist in dem oben geschilderten Fall bei der Entscheidung über eine Erziehungs- und Ordnungs-

maßnahme zu berücksichtigen, welches Verhalten der Schüler bisher in der Schule gezeigt hat oder welche gesundheitlichen Probleme er vielleicht hat.

Im Schulbereich sind diese **Wertungen meist pädagogischer Art**, gehören also zu dem Bereich, in dem der Pädagoge seine eigene Fachkompetenz, seine Erfahrungen und die Wertmaßstäbe, die sich daraus gebildet haben, anzuwenden hat. Eine pädagogisch sinnvolle Entscheidung wird deshalb fast immer auch dem Recht entsprechen.

Der Schulleiter hat deshalb auch im **Fall 1.1** einen pädagogischen Beurteilungsspielraum. Diesen Spielraum hat der Schulleiter aber mit seiner Entscheidung, den Angreifer und den Verteidiger gleichermaßen zu bestrafen, überschritten, denn er hat »allgemein gültige Wertmaßstäbe« missachtet.

Grundansätze der Rechtsphilosophie zum Ursprung des Rechts

Die **Naturrechtslehre** vertritt die Auffassung, dass das, was Recht und Unrecht ist, mit der Vernunft aus der menschlichen Natur erkennbar sei. Es gibt nach der Auffassung dieser Lehre also ein »unwandelbares Recht«.

- **Aus der Natur** könnte man aber das Recht des Stärkeren, mit dem Schwachen nach Belieben zu verfahren (so die Sophisten unter Hinweis auf den Selbsterhaltungstrieb), genauso ableiten wie
- aus dem **Geselligkeitstrieb** die Anerkennung einer Menschenwürde (Grotius, Pufendorf, 17. Jh.)

Kant hingegen hat diese Möglichkeit, aus der Natur mit der menschlichen Vernunft zu erkennen, was Recht und Unrecht ist, abgelehnt.

1.2 Die Methodik der juristischen Fallbearbeitung

1.2.1 Tatbestand und Rechtsfolge

Im Schulalltag geht es, genauso wie bei Fallgestaltungen in der Prüfung, darum festzustellen, welche Lösung sich aus dem Gesetz ableiten lässt.

Dabei ist es hilfreich, sich zunächst die Grundstruktur vor Augen zu führen, nach der die meisten Rechtsnormen aufgebaut sind.

Eine rechtliche Regelung spricht in der Regel eine »**Rechtsfolge**« aus und nennt dafür die Voraussetzungen, den so genannten »**Tatbestand**«:

Im Ausgangsbeispiel (1.1) einer Erziehungs- und Ordnungsmaßnahme ist die **Voraussetzung (Tatbestand)** ein schweres oder wiederholtes Fehlverhalten des Schülers, die **Rechtsfolge** der Ausschluss vom Unterricht.

Die Aufgabe bei der Rechtsanwendung besteht also darin, den Tatbestand eines Gesetzes herauszuarbeiten und zu prüfen, ob im konkreten Fall die im Gesetz abstrakt umschriebenen Voraussetzungen vorliegen.

1.2.2 Die Sprache des Gesetzes

Die Formulierungen des Gesetzes sind in der Regel in ihrem umgangssprachlichen Sinn zu verstehen und haben keine spezifisch juristische Bedeutung.

Eine Besonderheit in der gesetzlichen Formulierung ist jedoch zu beachten. Häufig verwendet der Gesetzgeber in Gesetzestexten die Worte »kann«, »soll« und »muss«.

Diese Worte geben ein Verhältnis zwischen Tatbestand und Rechtsfolge an.

1.2.3 Freie und gebundene Entscheidung/Ermessen

Beispiel 1: Formulierung »kann«

§ 90 Abs. 3 Schulgesetz:

»Folgende Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen können getroffen werden ...«

Sofern die gesetzlichen Voraussetzungen des § 90 Schulgesetzes (z.B. ein schweres oder wiederholtes Fehlverhalten), vorliegen, **kann** ein Unterrichtsausschluss verfügt werden, er muss aber nicht verfügt werden. Es besteht ein **Ermessensspielraum**, der im Gesetz durch das Wort »kann« zum Ausdruck gebracht wurde.

Von Rechts wegen ist die Schule gezwungen, immer dann, wenn ihr ein solcher Spielraum durch das Gesetz eingeräumt wird, diesen Spielraum auch tatsächlich zu nutzen. Sie muss ihr »Ermessen betätigen«, das heißt alle für und gegen eine Entscheidung sprechenden Gesichtspunkte gegeneinander abwägen.

Vergisst dabei die Schule wesentliche Gesichtspunkte oder glaubt sie irrtümlich, sie hätte gar keinen Spielraum, ist die Entscheidung rechtswidrig. Es liegt ein sog. »Ermessensfehler« vor.

Ermessensfehler:

Ermessens-überschreitung	Die Schule legt eine gesetzlich nicht vorgesehene Rechtsfolge fest.
Ermessens-nichtgebrauch	Es wird kein Ermessen betätigt, d.h. es wird nicht abgewogen.
Ermessensfehlgebrauch	Das Ermessen orientiert sich nicht am Zweck der Norm, z.B. sachfremde Erwägungen.
Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit	Hätte eine Maßnahme ausgereicht, die in geringerem Maße in die Rechte des Schülers oder der Eltern eingreift? Ist die Maßnahme, gemessen an dem verfolgten Ziel, angemessen?

Beispiel 2: Formulierung »muss«, »hat zu« u. Ä.

§ 100 Schulgesetz:

»Abmeldung vom Religionsunterricht: Zum Termin der mündlichen Abgabe der Erklärung des religionsmündigen Schülers sind die Erziehungsberechtigten zu laden.«

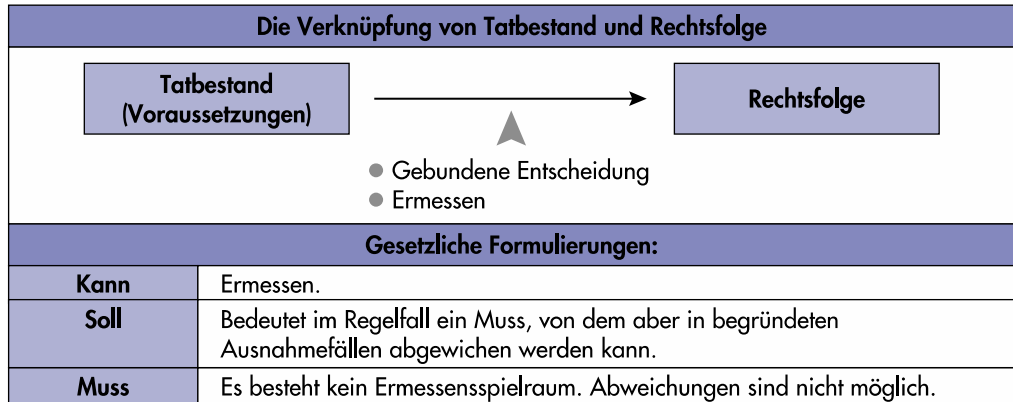
In diesem Beispielsfall hat die Schule keinen Entscheidungsspielraum. Sie muss die Erziehungsberechtigten laden und kann nicht – aus welchen Gründen auch immer – davon absehen. Es liegt eine »gebundene Entscheidung« vor.

Beispiel 3: Formulierung »soll«

§ 21 Schulgesetz:

»Schulpflichtigen Kindern und Jugendlichen, die ... infolge längerfristiger Erkrankung am Schulbesuch gehindert sind, soll Hausunterricht in angemessenem Umfang erteilt werden.«

Diese Formulierung steht zwischen dem »kann« (Ermessen) und dem »muss« (gebundene Entscheidung ohne Spielraum). Sie bedeutet im Regelfall ein Muss, wobei in begründeten Ausnahmen auch davon abgewichen werden kann. Die Formulierung »soll« gibt also ein Regel-Ausnahme-Verhältnis an.



Fragen zur Wiederholung und Vertiefung

- 1 Welche unterschiedlichen Verknüpfungen von Tatbestand und Rechtsfolge kennt das Gesetz?
- 2 Woran erkennen Sie in der Formulierung eines Gesetzes, dass der entscheidenden Stelle ein »Ermessen« eingeräumt wird?
- 3 Warum bedeutet die Einräumung des Ermessens nicht nur eine Berechtigung, sondern auch eine Verpflichtung?
- 4 Wie wird bei einer Entscheidung das Ermessen betätigt?

2 Erziehungs- und Bildungsauftrag der Schule, § 1 SchulG

Einführung

Fall 2.1

An Ihrer Schule wird ein pädagogischer Tag zu dem Thema »Werteerziehung an unserer Schule« durchgeführt.

In der Diskussion meldet sich ein Fachlehrer für Mathematik und Physik zu Wort. Er vertritt die These, dass in seinen Fächern eine Werteerziehung gar nicht möglich sei. Die von ihm vertretenen Fächer unterlägen ausschließlich den Gesetzen der Logik und seien deshalb »wertfrei«. Wenn er den Lehrplan erfüllen wolle, habe er zur Erziehung auch wahrlich keine Zeit. Die Erziehung sei seiner Auffassung nach ohnehin Aufgabe der Eltern. Es sei eine völlig falsche Entwicklung, dass die Schule hier die Erziehungslast auf sich nehme und dadurch ihre eigentliche Aufgabe, Wissen zu vermitteln, vernachlässigen müsse.

- Wie beurteilen Sie den Diskussionsbeitrag des Lehrers?

2.1 Wertgrundlage für die Erziehung

Das gesellschaftliche Leben wird immer weniger von allgemein verbindlichen Normen bestimmt, die von allen Mitgliedern der Gesellschaft unabhängig von ihren religiösen, weltanschaulichen oder politischen Überzeugungen anerkannt werden. In einer pluralistischen Gesellschaft gibt es eine Vielzahl von Zielsetzungen.

Eine Gesellschaft bleibt aber nur dann funktionsfähig, wenn sie von einem Grundbestand gemeinsamer Überzeugungen und Wertanschauungen ihrer Mitglieder getragen wird. Dadurch bekommt die Schule ihre erzieherische Aufgabe.

Das Menschenbild des Grundgesetzes und der Landesverfassung Baden-Württemberg ist geprägt von der Tradition des christlichen Abendlandes, ergänzt durch das Gedanken- gut der Aufklärung.

Für die Schulen in Baden-Württemberg legt das Schulgesetz fest, dass die Erziehung auf der Grundlage **christlich-abendländischer** Werte erfolgen soll. Auch soll zur Anerkennung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung erzogen werden.

Dieser Auftrag, den die Landesverfassung in Art. 12 erteilt, wird durch den § 1 des Schulgesetzes konkretisiert. Auf der Grundlage dieser Vorgaben hat die Erziehungswissen-

Erziehungs- und Bildungsauftrag der Schule nach § 1 SchulG:

(1) Der Auftrag der Schule bestimmt sich aus der durch das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland und die Verfassung des Landes Baden-Württemberg gesetzten Ordnung, insbesondere daraus, dass jeder junge Mensch ohne Rücksicht auf Herkunft oder wirtschaftliche Lage das Recht auf eine seiner Begabung entsprechende Erziehung und Ausbildung hat und dass er zur Wahrnehmung von Verantwortung, Rechten und Pflichten in Staat und Gesellschaft sowie in der ihn umgebenden Gemeinschaft vorbereitet werden muss.

(2) Die Schule hat den in der Landesverfassung verankerten Erziehungs- und Bildungsauftrag zu verwirklichen. Über die Vermittlung von Wissen, Fähigkeiten und Fertigkeiten hinaus ist die Schule insbesondere gehalten, die Schüler in Verantwortung vor Gott, im Geiste christlicher Nächstenliebe, zur Menschlichkeit und Friedensliebe, in der Liebe zu Volk und Heimat, zur Achtung der Würde und der Überzeugung anderer, zu Leistungswillen und Eigenverantwortung sowie zu sozialer Bewährung zu erziehen und in der Entfaltung ihrer Persönlichkeit und Begabung zu fördern.

schaft allgemeine Lernziele entwickelt, die auch erzieherische Maßstäbe vorgeben. Hinweise, welchen Beitrag ein bestimmtes Unterrichtsfach zur Erreichung der Erziehungsziele leisten kann und soll, finden sich in den Richtzielen, meist im Vorspann der Bildungspläne.

Es gehört also zu den Pflichten des Lehrers, erziehend tätig zu werden.

Die Argumente, die der Lehrer im **Fall 2.1** in die Diskussion eingebracht hat, missachten die Erziehungspflicht. Der Erziehungsauftrag verpflichtet den Lehrer nicht, jedes einzelne nach dem Bildungsplan zu vermittelnde Unterrichtsthema wertorientiert zu vermitteln. Vielfach wird dies auch gar nicht möglich sein. Trotzdem wirkt der Lehrer durch seine Person, durch den Umgang mit den Schülern, dadurch, wie er das »Miteinander«, den Umgang regelt, wo er auch Grenzen setzt, auf die Schüler erzieherisch ein.

2.2 Anspruch auf eine der Begabung entsprechende Erziehung und Ausbildung

Die Bildungschancen eines jungen Menschen sollen unabhängig von den wirtschaftlichen Möglichkeiten seiner Eltern sein. Diese Forderung, die zunächst die Landesverfassung in Art. 11 aufstellt, wird in § 1 des Schulgesetzes wiederholt.

Eingelöst wird die Forderung im Schulgesetz z. B. durch die Lernmittelfreiheit (§ 94 SchulG) und die Schulgeldfreiheit (§ 93 SchulG).

Ausschließlich abhängig von seinen Begabungen und Neigungen soll er die Schule besuchen können, in der er am besten gefördert werden kann.

Die Entscheidung, welche Schulart den Begabungen und Neigungen am besten entspricht, wird dabei nicht allein dem Schüler und den Eltern überlassen. Der Rahmen, innerhalb dessen Eltern und Schüler wählen können, wird durch das schulische Leistungsbild in einem festgelegten, schulischen Verfahren bestimmt.

Solche Verfahren stehen an verschiedenen Stellen einer schulischen Laufbahn, z. B. bei

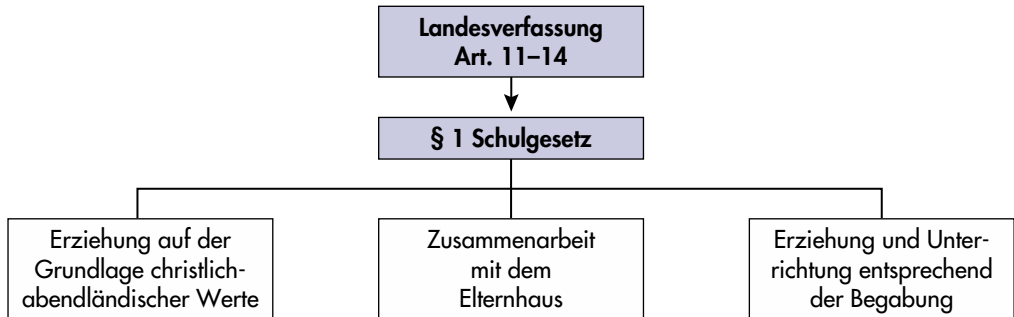
- der Wahl des Bildungsweges, § 88 SchulG,
- dem Wechsel zwischen den Schularten entsprechend der Begabung nach der Multilateralen Versetzungsordnung,
- dem Verfahren zur Feststellung des Anspruchs auf ein sonderpädagogisches Bildungsangebot (§ 82 SchG).

2.3 Zusammenarbeit zwischen Schule und Elternhaus

§ 1 SchulG trifft auch eine Aussage dazu, in welcher Weise Eltern und Schule zur Erfüllung ihres gemeinsamen Erziehungs- und Bildungsauftrages zusammenwirken sollen. Die Einzelheiten dieses Zusammenwirkens werden in den §§ 55 ff. des Schulgesetzes geregelt (vgl. dazu Kapitel 10).

Art. 12 Abs. 2 der Landesverfassung

Verantwortliche Träger der Erziehung sind in ihren Bereichen die Eltern, der Staat, die Religionsgemeinschaften, die Gemeinden und die in ihren Bünden gegliederte Jugend.

Erziehungs- und Bildungsauftrag der Schule**Fragen zur Wiederholung und Vertiefung**

- 1 Durch welche Regelungen wird der Anspruch des jungen Menschen auf eine seiner Begabung entsprechende Erziehung und Ausbildung im Schulgesetz abgesichert?
- 2 Art. 6 Abs. 2 des Grundgesetzes formuliert: »Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht.«
Wie ist der Erziehungsauftrag der Schule mit dieser Regelung in Einklang zu bringen?

3 Rechtsquellen im Bereich des Schulrechts

Einführung

Fall 3.1

Nehmen Sie an, das Ministerium für Kultus, Jugend und Sport Baden-Württemberg erlässt eine Verwaltungsvorschrift, die auch in dem Amtsblatt »Kultus und Unterricht« veröffentlicht wird:

Verwaltungsvorschrift über pädagogische Maßnahmen

Neben den Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen nach § 90 SchulG kann die Klassenkonferenz nach Anhörung der Erziehungsberechtigten und des betroffenen Schülers folgende pädagogische Maßnahmen treffen:

- 1. Soziale Arbeiten bei karitativen Einrichtungen. Insgesamt darf die Anzahl der zu leistenden Arbeitsstunden 15 nicht übersteigen.*
- 2. Hilfs- und Reinigungsarbeiten innerhalb der Schule.*

In keinem Fall darf durch diese Maßnahmen für den Schüler Unterricht ausfallen.

- Wäre eine pädagogische Maßnahme, die auf der Grundlage dieser Verwaltungsvorschrift erlassen würde, rechtmäßig?

3.1 Schule als »Veranstaltung des Staates«¹

Die öffentliche Schule ist in der Bundesrepublik eine »Veranstaltung des Staates«. Das war freilich nicht immer so: Bis in das 17. Jahrhundert befanden sich Schule und Schulaufsicht vor allem in den Händen der Kirche.

Deshalb erfolgt die rechtliche Ausgestaltung des Schulverhältnisses **z.B. nicht auf der Grundlage eines Vertrages**², sondern durch verbindliche, rechtliche Regeln, die vom Staat formuliert werden.

Solche Regeln können verschiedene Urheber haben: **Verfassungsgeber, Gesetzgeber oder die Verwaltung.**

In einem demokratischen Rechtsstaat kann der Verwaltung, die selbst nur indirekt demokratisch legitimiert wird, nicht völlig freie Hand gelassen werden, solche Rechtsregeln aufzustellen. Vielmehr müssen die **wesentlichen** Entscheidungen vom Gesetzgeber selbst getroffen werden. Dies ist die zentrale Aussage der so genannten »Wesentlichkeitstheorie«, wie sie von der herrschenden Meinung in der Literatur und vom Bundesverfassungsgericht vertreten wird.

Demgegenüber wurde früher die Meinung vertreten, dass das Schulverhältnis ein so genanntes **»besonderes Gewaltverhältnis«** sei. In diesem sei selbst für den Eingriff in Grundrechte keine gesetzliche Ermächtigung erforderlich. Damals ging man davon aus, dass der Staat seinen »internen« Bereich wie z.B. bei Schulen, Strafanstalten selbst regeln könne und der Bürger, der sich in diesen Bereich eingliedert, diesem internen Recht unterworfen ist. Das Schulverhältnis wurde als »implizite Beschränkung« der Grundrechte verstanden.

Diese Lehre musste nach mehreren Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichtes und des Bundesverfassungsgerichtes aufgegeben werden. Grundlegend war hier eine Entscheidung aus dem Bereich des Strafvollzuges im Jahr 1972. Im Schulbereich waren richtungweisend z.B. die Entscheidungen zur »Förderstufe« (1972), »Sexualkunde« (1977) und zum »Schulgebet« (1979).

¹ Diese Formulierung stammt aus dem preußischen allgemeinen Landrecht von 1794, § 1 II 12.

² So aber bei den Schulen in »freier Trägerschaft«. Dort erfolgt die rechtliche Ausgestaltung vor allem auf vertraglicher Grundlage.

In der Konsequenz müssen Maßnahmen im Schulverhältnis, die in die Grundrechte des Schülers oder der Eltern eingreifen, nun auch auf einer gesetzlichen Grundlage erfolgen.

Freilich kann der Gesetzgeber nicht jedes Problem selbst lösen. Eine solche **Regelungsdichte** ist undenkbar und würde auch den pädagogischen Freiraum unzumutbar einengen. Der Gesetzgeber muss nur die wesentlichen Entscheidungen selbst treffen.

Als wesentlich in diesem Sinne sieht das Bundesverfassungsgericht alle Entscheidungen an, die wesentlich für die Verwirklichung der Grundrechte sind. Als Beispiele für solche Entscheidungen, die vom Gesetzgeber selbst getroffen werden müssen, sind zu nennen:

- Grundlegende **Erziehungs- und Bildungsziele**: Im Schulgesetz des Landes Baden-Württemberg ist diese Forderung durch § 1 SchulG erfüllt
- Tief greifende Veränderungen des Schulwesens (z. B. reformierte Oberstufe)
- **Unterrichtsfächer und Gegenstände**, die das Erziehungsrecht der Eltern oder das Persönlichkeitsrecht des Schülers besonders berühren: Deshalb sind der Religions- und Ethikunterricht (§§ 100 und 100 a SchulG) wie auch die Familien- und Geschlechtererziehung (§ 100 b) im Schulgesetz besonders erwähnt
- Gliederung des Schulwesens (Schularten und Schultypen)
- Schullaufbahn
- Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen

Diese Frage, ob eine gesetzliche Regelung erforderlich ist oder z.B. eine Verordnung oder Verwaltungsvorschrift ausreicht, ist immer wieder umstritten. So hatte z.B. der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg im Jahr 2007 entschieden, dass eine Regelung, die Schüler eines Gymnasiums verpflichtet, in verschiedenen Regionen eines Bundeslandes unterschiedliche Fremdsprachen (Englisch bzw. Französisch) als Kernfach zu erlernen, eines formellen Gesetzes bedarf. Eine Rechtsverordnung des Kultusministeriums ist hierfür nicht ausreichend.

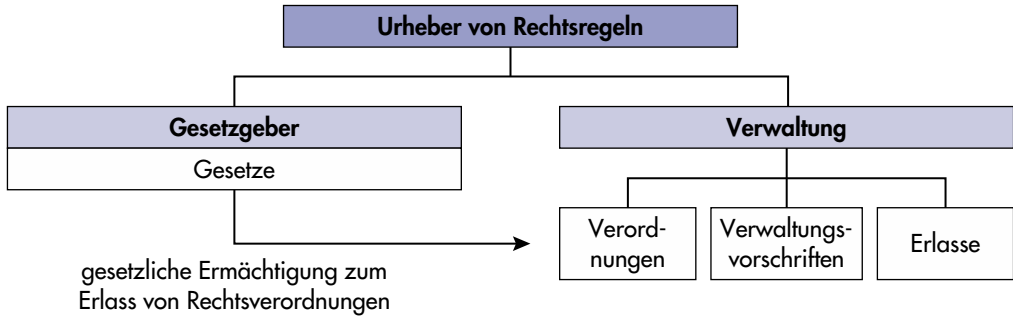
Je intensiver eine Regelung die Grundrechte berührt, desto detaillierter muss der Gesetzgeber die Regelung selbst treffen. Während für eine Änderung der Sitzordnung in der Klasse § 23 Abs. 2 Schulgesetz ausreicht, der die Schule ermächtigt, die »erforderlichen Maßnahmen« zu treffen, kann z. B. ein Schulausschluss nur auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung erfolgen (§ 90 SchulG), die diese Rechtsfolge ausdrücklich vorsieht.

Im **Einführungsfall 3.1** wäre die Verwaltungsvorschrift keine ausreichende Ermächtigung für die Anordnung einer Arbeitspflicht. Diese Anordnung, die man auch als »Zwangsarbeit« bezeichnen könnte, würde derart in die Grundrechte des Schülers eingreifen, dass eine gesetzliche Ermächtigung erforderlich wäre.

Die »pädagogische Maßnahme« wäre deshalb nicht rechtmäßig und könnte rechtlich mit Erfolg angegriffen werden.

3.2 Gesetze, Verordnungen, Verwaltungsvorschriften

Verbindliche Rechtsregeln, die das Schulwesen bestimmen, können verschiedene Urheber haben:



In ihrer Wertigkeit unterscheiden sich die Regelungen durch ihre unterschiedliche demokratische Legitimierung:

- **Gesetze** werden unmittelbar vom (gewählten) **Parlament** erlassen und im Gesetzblatt veröffentlicht.
- **Verordnungen** werden aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung vom **Ministerium** erlassen und ebenfalls im Gesetzblatt veröffentlicht. Sie werden auch als »Gesetze im materiellen Sinn« bezeichnet (in Abgrenzung zu Gesetzen im formellen Sinn, die vom Parlament verabschiedet werden). Die gesetzliche Ermächtigung muss bereits Inhalt, Zweck und Ausmaß der Verordnung erkennen lassen (Art. 80 Grundgesetz, 61 Landesverfassung).
- **Verwaltungsvorschriften** werden im Rahmen der Gesetze erlassen, ohne aber bereits eng vorherbestimmt zu sein. Die demokratische Legitimierung besteht nur indirekt auf dem Weg über die demokratisch legitimierte Regierung. Der zuständige Kultusminister ist weisungsberechtigt gegenüber der Schulverwaltung.
- **Erlasse**: Der Begriff des Erlasses ist schillernd und wird in Theorie und Praxis mit ganz unterschiedlicher Wortbedeutung verwandt. Manchmal wird der Begriff Erlass im Sinne einer abstrakten Regelung durch die Verwaltung für den inneren Dienstbetrieb gebraucht (Runderlass), teilweise aber auch im Sinne der Regelung eines Einzelfalles (Verwaltungsakt).

Es ist schwer, eine allgemeine Regel dafür anzugeben, wann eine Regelung in Form einer Verordnung, wann sie in Form einer Verwaltungsvorschrift und wann sie in Form eines Erlasses ergeht.

In Form einer **Verwaltungsvorschrift** kann die vorgesetzte gegenüber der nachgeordneten Behörde Anordnungen treffen. So

Die gesetzliche Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung am Beispiel der Schulbesuchsverordnung

§ 89 Schulgesetz

(1) Das Ministerium für Kultus und Sport wird ermächtigt, **durch Rechtsverordnung** Schulordnungen über Einzelheiten des Schulverhältnisses, Prüfungsordnungen ... zu erlassen

(2) In den Schulordnungen sind insbesondere zu regeln:

...

Nr. 3: Der Umfang der Pflicht zur Teilnahme am Unterricht und an den sonstigen Schulveranstaltungen ...

Aufgrund dieser Ermächtigung hat das Ministerium für Kultus, Jugend und Sport die so genannte »**Schulbesuchsverordnung**« erlassen, die z. B. die Möglichkeiten einer Befreiung vom Unterricht oder die Beurlaubung von Schülern regelt.