



EUROPA-FACHBUCHREIHE  
für wirtschaftliche Bildung

# Schul- und Beamtenrecht

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

17. Auflage

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

**Europa-Nr.: 77819**

**Autoren:**

Bernhard Gayer

Leitender Regierungsdirektor a.D.

Stefan Reip

Dr. jur., Leitender Ministerialrat  
Kultusministerium

17. Auflage 2020

Druck 5 4 3 2, Nachdruck 2021

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

ISBN 978-3-7585-2522-3

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

© 2020 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, den Änderungen des Schulgesetzes (z.B. Einschulungstichtag, regionale Schulentwicklung), der Notenbildungsverordnung (z.B. Bewertung und Kennzeichnung von Rechtschreibfehlern) sowie der Neufassung der Verwaltungsvorschrift Außerunterrichtliche Veranstaltungen und der Verwaltungsvorschrift Datenschutz ergeben.

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

Die Verfasser

Sommer 2020

# Inhaltsverzeichnis

## Teil 1: Schulrecht

<b>1</b>	<b>Pädagogik und Recht</b> .....	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
<b>2</b>	<b>Erziehungs- und Bildungsauftrag der Schule, § 1 SchulG</b> .....	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
<b>3</b>	<b>Rechtsquellen im Bereich des Schulrechts</b> .....	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
<b>4</b>	<b>Rechtsformen des Handelns im Schulbereich</b> .....	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
<b>5</b>	<b>Die Gliederung des Schulwesens</b> .....	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
<b>6</b>	<b>Der Schulträger .....</b>	<b>46</b>
	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
<b>7</b>	<b>Die Schulaufsicht.....</b>	<b>51</b>
	Fall 7.1 .....	51
7.1	Der Begriff der Schulaufsicht.....	51
7.2	Die Schulaufsichtsbehörden .....	53
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung .....	54
<b>8</b>	<b>Die Schulverfassung .....</b>	<b>55</b>
	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
<b>9</b>	<b>Die Rechtsstellung des Schülers .....</b>	<b>66</b>
	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
<b>10</b>	<b>Elternrechte .....</b>	<b>75</b>
	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
<b>11</b>	<b>Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen (§ 90 SchulG) .....</b>	<b>82</b>
	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
<b>12</b>	<b>Aufsichtspflicht.....</b>	<b>91</b>
	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

<b>13</b>	<b>Außerunterrichtliche Veranstaltungen</b>	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
<b>14</b>	<b>Schulbezogenes Jugendrecht</b>	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
<b>15</b>	<b>Leistungsfeststellung und Prüfungen</b>	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

<b>1</b>	<b>Das Recht des öffentlichen Dienstes in der Diskussion.....</b>	<b>141</b>
	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
<b>2</b>	<b>Rechtsquellen und Gesetzgebungszuständigkeit.....</b>	<b>148</b>
	Fall 2.1.....	148
2.1	Gesetzgebungszuständigkeit.....	148
2.2	Verwaltungsvorschriften und Verordnungen.....	149
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung.....	149
<b>3</b>	<b>Grundprinzipien des Beamtenrechts.....</b>	<b>150</b>
	Fall 3.1.....	150
3.1	Formenstrenge.....	150
3.2	Treue und Fürsorge.....	151
3.3	Alimentation.....	151
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung:.....	151
<b>4</b>	<b>Der Dienstherr des Lehrers und seine Organe/Zuständigkeiten im Bereich des Beamtenrechts.....</b>	<b>152</b>
	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
<b>5</b>	<b>Das Laufbahnrecht.....</b>	<b>155</b>
	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



<b>6</b>	<b>Begründung und Beendigung des Beamtenverhältnisses .....</b>	<b>161</b>
	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
<b>7</b>	<b>Pflichten und Rechte des Beamten.....</b>	<b>165</b>
	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
<b>8</b>	<b>Zuweisung neuer Tätigkeiten .....</b>	<b>186</b>
	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
<b>9</b>	<b>Die Rechtsstellung der Anwärter und Referendare im Vorbereitungsdienst.....</b>	<b>190</b>
	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

<b>1</b>	<b>Der Schutz des geistigen Eigentums</b> .....	193
	Fall 1 .....	193
	Fall 2 .....	193
	Fall 3 .....	193
<b>2</b>	<b>Das Werk des Urhebers</b> .....	195
2.1	Die erforderliche Schöpfungshöhe .....	195
2.2	Gesetze, Verordnungen, Erlasse und Urteile .....	195
2.3	Dauer des Schutzes .....	195
<b>3</b>	<b>Das Zitatrecht</b> .....	196
<b>4</b>	<b>Die Vervielfältigung</b> .....	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
<b>5</b>	<b>Internet und Intranet: Das Recht der »öffentlichen Zugänglichmachung«</b> ....	201
<b>6</b>	<b>Die »öffentliche Wiedergabe«</b> .....	202
<b>7</b>	<b>Die Lizenzierung einer Nutzung</b> .....	204
	Fragen zur Wiederholung und Vertiefung .....	204

## Teil 4: Datenschutzrecht

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

nungsmaßnahme 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:

<b>Ermessens- überschreitung</b>	Die Schule legt eine gesetzlich nicht vorgesehene Rechtsfolge fest.
<b>Ermessens- nichtgebrauch</b>	Es wird kein Ermessen betätigt, d.h. es wird nicht abgewogen.
<b>Ermessens Fehlgebrauch</b>	Das Ermessen orientiert sich nicht am Zweck der Norm, z.B. sachfremde Erwägungen.
<b>Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit</b>	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 zur Abgabe der persönlichen Erklärung des religionsmündigen Schülers sind die Erziehungsberechtigten einzuladen.«

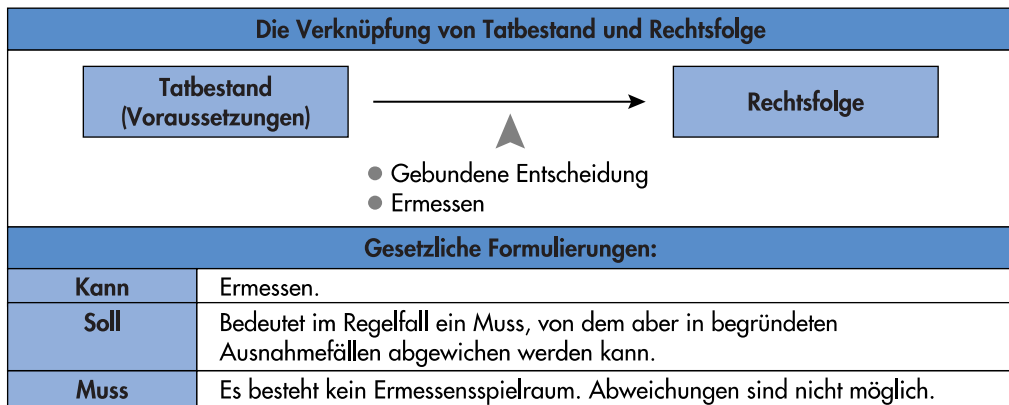
In diesem Beispielsfall hat die Schule keinen Entscheidungsspielraum. Sie muss die Erziehungsberechtigten einladen und kann nicht – aus welchen Gründen auch immer – davon absehen. Es liegt eine »gebundene Entscheidung« vor.

### Beispiel 3: Formulierung »soll«

§ 21 Schulgesetz:

»Schulpflichtigen Kindern und Jugendlichen, die infolge einer längerfristigen Erkrankung die Schule nicht besuchen können, 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 Gedankengut 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.



**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«<sup>1</sup>

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**<sup>2</sup>, 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 einliedert, 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).

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

<sup>2</sup> 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 Geschlechterziehung (§ 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.

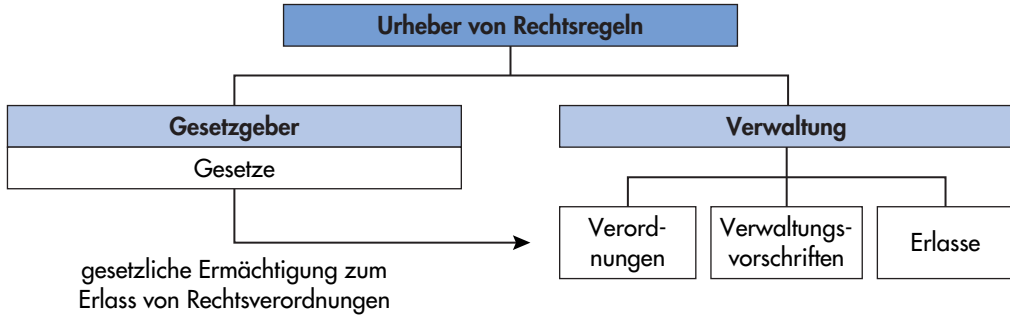
Je intensiver eine Regelung die Grundrechte berührt, desto detaillierter muss der Gesetzgeber die Regelung selbst treffen. Während für eine Änderung der Sitzordnung in der Klasse § 23 Abs. 2 Schulgesetz ausreicht, der die Schule ermächtigt, die »erforderlichen Maßnahmen« zu treffen, kann z.B. ein Schulausschluss 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 bzw. die Kultusministerin 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.

### 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.