

Stefanie Große

Qualität des öffentlichen Schulwesens als Verfassungsgebot?

Zugleich zum Institut der schulischen Eigenverantwortung



Nomos

Studien zum Schul- und Bildungsrecht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Wolfram Cremer, Ruhr-Universität Bochum

Prof. Dr. Jörg Ennuschat, Ruhr-Universität Bochum

Prof. Dr. Ralf Poscher, Albert-Ludwigs-Universität Freiburg

Prof. Dr. Johannes Rux, Eberhard-Karls-Universität Tübingen

Prof. Dr. Friederike Wapler, Universität Mainz

Prof. Dr. Hinnerk Wißmann,

Westfälische Wilhelms-Universität Münster

Band 17

Stefanie Große

Qualität des öffentlichen Schulwesens als Verfassungsgebot?

Zugleich zum Institut der schulischen Eigenverantwortung



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Bochum, Univ., Diss., 2018

ISBN 978-3-8487-5645-2 (Print)

ISBN 978-3-8452-9726-2 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist im Rahmen eines durch die Deutsche Forschungsgemeinschaft geförderten Forschungsprojekts meines Doktorvaters Herrn Prof. Dr. Wolfram Cremer zum Thema „Qualitätssicherung im Öffentlichen Schulwesen als Rechtsproblem“ entstanden. Sie wurde im Wintersemester 2017/2018 von der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Ruhr-Universität Bochum als Dissertation angenommen und berücksichtigt Rechtsnormen, Literatur und Rechtsprechung bis einschließlich Oktober 2018.

Ein Promotionsprozess ist durch Höhen und Tiefen gekennzeichnet. Auf Momente der Euphorie folgen Momente der Selbstzweifel. „So eine Arbeit wird eigentlich nie fertig, man muß sie für fertig erklären, wenn man nach Zeit und Umständen des Mögliche getan hat“, schrieb Goethe (Italienische Reise, in Cacerta, 16. März 1787). Ich bin froh, diese Arbeit schließlich „für fertig erklärt“ zu haben. Auf dem Weg dorthin habe ich nicht nur fachlich, sondern vor allem in persönlicher Hinsicht viel lernen können.

Zuvörderst gilt mein Dank meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Wolfram Cremer, der mir stets den notwendigen Freiraum und genügend Zeit für die Entwicklung eigener Ideen und Gedanken gegeben hat. Die spannende und lustige Zeit an seinem Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Europarecht werde ich immer in guter Erinnerung behalten. Herrn Prof. Dr. Ennuschat danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Daneben möchte ich ihnen sowie Prof. Dr. Ralf Poscher, Prof. Dr. Johannes Rux und Prof. Dr. Hinnerk Wißmann für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe „Studien zum Schul- und Bildungsrecht“ danken.

Bei der Anfertigung der Dissertation konnte ich stets auf die Unterstützung meiner Lehrstuhlkollegen und Freunde zählen. Dafür danke ich Euch sehr! In besonderem Maße gebührt mein Dank Jan-Marcel Drossel und Volker Herbolsheimer, die nicht nur mit ihrer tollen Freundschaft, sondern auch mit Kritik und Anregungen zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen haben.

Mein größtmöglicher Dank gilt meinen Eltern Petra und Erich Große, meiner Oma Erika Große sowie André Schulz. Danke, dass ich mich immer auf euch verlassen kann! Euch ist diese Arbeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis

Exposition	17
Zielsetzungen und Inhalt der Arbeit	23
Erster Teil: Fremddisziplinäres Fundament von Schulqualität durch schulische Eigenverantwortung – zugleich zu einem steuerungswissenschaftlichen Ansatz im Schulrecht	27
A. Fremddisziplinäre Begründungsansätze schulischer Eigenverantwortung – insbesondere das „Neue Steuerungsmodell“	29
I. Pädagogische, soziologische und politikwissenschaftliche Erkenntnisse	29
1. Pädagogische Perspektive – „Schulautonomie“ als Voraussetzung einer auf Selbstbestimmtheit, Mündigkeit und Autonomie gerichteten Kindererziehung	30
2. Soziologische Perspektive – Schule als zwangsläufig autonomes, autopoietisches System	32
3. Politikwissenschaftliche Perspektive – „Schulautonomie“ als Voraussetzung zur Demokratisierung der Gesellschaft	33
4. Zusammenfassung	36
II. „Neues Steuerungsmodell“ als Vorbild für eine dezentrale Steuerung der Schulverwaltung	36
1. Ursprung und Funktion	36
2. Kernelemente	39
a) Verantwortungsabgrenzung zwischen Politik und Verwaltung	39
b) Verträge als Steuerungsinstrumente	40
c) Output-Orientierung	41
d) Budgetverantwortung der Verwaltungseinheiten	41
e) Zentrales Controlling	42
f) Qualitätsmanagement	43
g) Wettbewerb	43
3. Zusammenfassung	44

Inhaltsverzeichnis

B. Ein steuerungswissenschaftlicher Ansatz in (Verwaltungs-)Rechtswissenschaft und Verwaltungsrecht	44
I. Disziplinäre Perspektiven und Methoden von tradierter (Verwaltungs-) Rechtswissenschaft und steuerungswissenschaftlichem Ansatz	45
II. Grenzen und Nutzen der Integration eines steuerungswissenschaftlichen Ansatzes in das Recht	48
1. Verfassungsrechtliche Grenzen	49
2. Zum Nutzen der Integration eines steuerungswissenschaftlichen Ansatzes jenseits der Gesetzesbindung und des Rechtmäßigkeitsmaßstabs	50
C. Steuerungswissenschaftlicher Ansatz im Schulrecht und die Genese des schulgesetzlichen Instituts schulischer Eigenverantwortung	56
D. Ergebnisse der empirischen Schulforschung	63
E. Zusammenfassung der Ergebnisse des ersten Teils und Ausblick	64
Zweiter Teil: Rechtliche Analyse der schulischen Eigenverantwortung im einfachen Schulrecht der Länder	
A. Schule im Gefüge der Staatsverwaltung: Verwaltungsorganisationsrechtlicher Ausgangspunkt	67
I. Die Organisationsform der „nichtrechtsfähigen Anstalt“	67
II. Schulen als rechtlich unselbstständige Verwaltungseinheiten ihrer Rechtsträger	71
B. Die Regelung schulischer Eigenverantwortung in den 16 Bundesländern – Eine systematisierende Bestandsaufnahme	75
I. Schulische Eigenverantwortung im pädagogisch- inhaltlichen Bereich	78
1. Abstrakte Vorgaben – Erweiterte schulische Gestaltungsspielräume im Rahmen der Rechts- und Verwaltungsvorschriften	78
2. Konkrete Aufgaben und Befugnisse der Schulen – insbesondere Schulprogramme	79
3. Schulische Beschlussorgane und notwendige Abstimmungsmehrheiten bei der Verabschiedung von Schulprogrammen und anderen schulinternen Beschlüssen	89

II. Schulische Eigenverantwortung im personellen Bereich	95
1. Schulleiter	95
2. Lehrkräfte	97
III. Schulische Eigenverantwortung im finanziellen Bereich	99
IV. Schulische Eigenverantwortung im administrativ-organisatorischen Bereich	103
1. Befugnis zum Abschluss von Rechtsgeschäften	103
2. Gestärkte Position der Schulleitungen	104
a) Kompetenzen im Bereich der Führungs- und Personalorganisation	105
b) Gestaltungs-, Kontroll-, Beanstandungs- und Eingriffsbefugnisse	107
C. Staatliche Aufsichts-, Kontroll- und Eingriffsbefugnisse in den Schulgesetzen als Antagonist schulischer Eigenverantwortung	109
I. Schulaufsicht als Fachaufsicht über die inneren schulischen Angelegenheiten	109
II. Beschränkungen der Fachaufsicht durch Bindungswirkung von Schulprogrammen	112
1. Keine Bindungswirkung der Schulprogramme ohne Genehmigungsvorbehalt	113
2. Bindungswirkung der Schulprogramme mit Genehmigungsvorbehalt?	115
a) Stand der Diskussion in der Literatur	116
b) Stellungnahme	117
aa) Keine Anwendbarkeit des Verbots widersprüchlichen Verhaltens	117
bb) Genehmigungsvorbehalte als <i>lex specialis</i> gegenüber den allgemeinen Fachaufsichtsregeln für Schulprogramme	120
III. Explizite Beschränkung der Fachaufsicht in den Schulgesetzen zugunsten schulischer Eigenverantwortung	123
1. Keine Beschränkungen – umfassende Fachaufsicht	123
2. Beschränkungen der Fachaufsicht	123
a) Normierung abstrakter Beschränkungen	124
aa) Nordrhein-Westfalen, Berlin und Brandenburg	126
bb) Niedersachsen und Thüringen	131
cc) Bremen und Hessen	133

Inhaltsverzeichnis

b)	Normierung konkreter Eingriffsvoraussetzungen im Bereich schulischer pädagogischer Bewertungen sowie unterrichtlicher und erzieherischer Entscheidungen und Maßnahmen	134
aa)	Pädagogische Bewertungen sowie unterrichtliche und erzieherische Entscheidungen und Maßnahmen	135
bb)	Umfang der Fachaufsicht – Reduktion auf bloße Rechtmäßigkeitskontrolle?	138
3.	Zusammenfassung	143
IV.	Beschränkung der klassischen Fachaufsicht durch vorrangige kooperative Handlungsformen und neuartige Instrumente zur Qualitätssicherung	144
1.	Beratung der Schulen versus klassische Eingriffsbefugnisse der Fachaufsichtsbehörden	146
2.	Externe Evaluationen und Zielvereinbarungen versus klassische Eingriffsbefugnisse der Fachaufsichtsbehörden	148
a)	Zuständigkeits- und Verfahrensregelungen	149
b)	Zielvereinbarungen (als Folge der externen Evaluation)	152
V.	Zusammenfassung	155
D.	Resümee – zugleich zur Frage des Selbstverwaltungsrechts eigenverantwortlicher Schulen	156
E.	Eigenverantwortung als wehrhafte Rechtsposition der Schule gegenüber der Schulaufsicht und deren prozessuale Durchsetzung	163
I.	Die nichtrechtsfähige Verwaltungseinheit Schule als Träger von Rechten	166
II.	Die Klagebefugnis der Schule im Verwaltungsgerichtsverfahren	168
1.	Individualrechtsschutz als historisch gewachsene Systementscheidung hinsichtlich des deutschen Verwaltungsgerichtsverfahrens	169
2.	Schulische Entscheidungs- und Handlungszuständigkeiten als subjektiv-öffentliches Recht?	170
3.	Identifizierung wehrfähiger Innenrechtspositionen und ihre Durchsetzung im Verwaltungsgerichtsverfahren	171

4. Schulische Entscheidungs- und Handlungszuständigkeiten als wehrfähige Innenrechtspositionen?	178
F. Zusammenfassung der Ergebnisse und Fazit des zweiten Teils	184
Dritter Teil: Verfassungsrechtliches Gebot eines qualitativ guten Schulwesens und der Gewährleistung eigenverantwortlicher Schulen	187
A. Die staatliche Pflicht zur Gewährleistung eines qualitativ guten Schulwesens und schulischer Eigenverantwortung – Begriffsbestimmung und -abgrenzung	188
I. Verhältnis zwischen staatlicher Pflicht und Befugnis	188
II. Verhältnis zwischen staatlicher Pflicht und Staatsaufgabe	191
III. Verhältnis zwischen staatlicher Pflicht und staatlichem Bildungs- und Erziehungsauftrag	193
B. Grundgesetzliche Anknüpfungspunkte einer staatlichen Pflicht zur Gewährleistung eines qualitativ guten Schulwesens sowie schulischer Eigenverantwortung als Mittel schulischer Qualitätsverbesserung	198
I. Art. 7 Abs. 1 GG – verfassungsrechtliche Grundlegung eines staatlichen Schulwesens	199
1. Staatliche Schulaufsicht nach h.M. vorrangig als umfassende staatliche Leitungs-, Lenkungs- und Organisations- sowie Vollzugstätigkeit	200
2. Schulaufsicht als staatliche Pflicht zur Gewährleistung eines Schulsystems	201
a) H.M. in Literatur und Rechtsprechung und die Gegenansicht Wißmanns	201
b) Stellungnahme und Auslegung des Aufsichtsbegriffs gemäß Art. 7 Abs. 1 GG	204
aa) Grammatik	204
bb) Genese	206
cc) Systematik	216
c) Auslegungsergebnis	217
3. Schulaufsicht als staatliche Pflicht zur Gewährleistung eines qualitativen Schulwesens?	218
a) Qualität – akzessorisch und zielrelativ	219

Inhaltsverzeichnis

b) Realbereichsanalyse: Theoretisch rekonstruierte Ziele des staatlich gewährleisteten, öffentlichen Schulwesens	220
aa) Persönlichkeitsentfaltung des einzelnen Kindes	222
bb) Vergabe von grundlegenden Lebenschancen und Grundvoraussetzungen der Freiheitsausübung	223
cc) Gesellschaftliche Integration	224
dd) Zusammenfassung	226
c) Verfassungsrechtliche Fundierung der Ziele des Schulwesens in Art. 7 Abs. 1 GG?	226
aa) Stand der Diskussion in Rechtsprechung und Literatur	227
bb) Stellungnahme	227
d) Zusammenfassung und Ausblick: Institutionelle Garantie des öffentlichen Schulwesens aus Art. 7 Abs. 1 GG – Zielvorgaben als Fundament gebotener Qualität des Schulsystems aus komplementären, materialen Verfassungsbestimmungen	230
II. Art. 7 Abs. 1 i.V.m. dem Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 1 GG als Grundlage einer staatlichen Pflicht zur Gewährleistung eines qualitativen Schulwesens?	231
1. Fundierung des (schulischen) Ziels gesellschaftlicher Integration im Demokratieprinzip gemäß Art. 20 Abs. 1 GG?	231
a) Das Mehrheitsprinzip als Element der Konnexität von Demokratie und gesellschaftlicher Integration	232
b) Stand der Diskussion in der Literatur	235
c) Stellungnahme	237
2. Ergebnis	239
III. Art. 7 Abs. 1 GG i.V.m. den Grundrechten als Grundlage einer staatlichen Pflicht zur Gewährleistung eines qualitativen Schulwesens	240
1. Das (schulische) Ziel der Persönlichkeitsentfaltung des Kindes als Grundrechtsvoraussetzung – bloße Faktizität oder Bestandteil diverser Grundrechtsgarantien?	241

2. Fundierung des (schulischen) Ziels der Persönlichkeitsentfaltung des Kindes in Art. 2 Abs. 1 GG	245
a) Verankerung der Persönlichkeitsentfaltung in Art. 2 Abs. 1 GG	245
aa) Anerkannte Komponenten des Art. 2 Abs. 1 GG – Die allgemeine Handlungsfreiheit und (i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) das allgemeine Persönlichkeitsrecht	245
bb) Persönlichkeitsentfaltung im Sinne des Person- Werdens als originäres Schutzgut des Art. 2 Abs. 1 GG	247
b) Positive Handlungs- und Förderpflichten des Staates aus Art. 2 Abs. 1 GG jenseits der grundrechtlichen Abwehrfunktion	250
aa) Grundrechtliche Leistungspflichten (Verwirklichungs- respektive Förderpflichten) des Staates jenseits der grundrechtlichen Abwehrfunktion im Allgemeinen	251
bb) Bereichsspezifische Begründung einer staatlichen Leistungspflicht (Verwirklichungs- respektive Förderpflicht) hinsichtlich des Rechts auf Persönlichkeitsentfaltung des Kindes aus Art. 2 Abs. 1 GG	254
c) Ergebnis	258
3. Zusammenfassung und Ausblick – Art. 2 Abs. 1 GG als die Qualität des Schulwesens konstituierende, Art. 7 Abs. 1 GG inhaltlich komplementierende Grundsatznorm	258
IV. Das gebotene Qualitätsniveau des öffentlichen Schulwesens gemäß Art. 7 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG – zugleich zu geschuldetem Umfang und Modus der staatlichen Leistungspflicht hinsichtlich der Persönlichkeitsentfaltung des Kindes und zur schulischen Eigenverantwortung als definitiv gebotenem Mittel	259
1. Die Bestimmung des leistungsrechtlich geschuldeten staatlichen Handelns im Allgemeinen	262
a) Skizze und Bewertung der überwiegenden Stimmen in der Literatur	262
b) Skizze und Analyse der Rechtsprechung des BVerfG	264

Inhaltsverzeichnis

c)	Konzeption Borowskis – Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als Mittel zur Bestimmung des leistungsrechtlich definitiv Gebotenen?	269
aa)	Grundrechtliche Leistungspflichten als Prinzipien im Sinne Alexys	270
bb)	Borowskis Abwägungsmodell grundrechtlicher Leistungspflichten	274
d)	Zusammenfassung und Stellungnahme	276
2.	Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zur Bestimmung der leistungsrechtlich gebotenen Schulqualität gemäß Art. 7 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG – Schulische Eigenverantwortung als definitiv geschuldete Maßnahme?	277
a)	Regelmäßig keine definitive Gebotenheit finanzwirksamer schulischer Maßnahmen	278
b)	Definitive Gebotenheit der Gewährleistung schulischer Eigenverantwortung als kostenneutrale Maßnahme	280
aa)	Konkretisierung der „umfassenden schulischen Eigenverantwortung“ als prima facie gebotene Maßnahme und tauglicher Bezugspunkt der Verhältnismäßigkeitsprüfung	283
bb)	Keine Gewährleistung „umfassender schulischer Eigenverantwortung“ de lege lata	285
cc)	Verhältnismäßigkeit der Nichtgewährleistung umfassender schulischer Eigenverantwortung	286
(1)	Legitime Zwecke der Nichtgewährleistung umfassender schulischer Eigenverantwortung und Geeignetheit	287
(a)	Die Schulaufsicht aus Art. 7 Abs. 1 GG?	288
(b)	Der allgemeine Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG als Fundament der Chancengleichheit	290
(c)	Das Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 1, 2 GG	294

(aa)	Nach holistisch-monistischem Demokratieverständnis: Verfassungswidrige Verletzung des Demokratieprinzips durch umfassende schulische Eigenverantwortung	294
(bb)	Nach individualistisch- pluralistischem Demokratieverständnis: lediglich Beeinträchtigung des Demokratieprinzips durch umfassende schulische Eigenverantwortung	299
(cc)	Stellungnahme	302
(d)	Zusammenfassung	304
(2)	Erforderlichkeit	305
(3)	Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne	305
(a)	Einschätzungs- und Wertungsspielraum der Schulgesetzgeber	306
(b)	Abwägung – kindliche Persönlichkeitsentfaltung (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 GG) versus Chancengleichheit (Art. 3 Abs. 1 GG) und Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 1 GG)	308
(aa)	Gewicht der Beeinträchtigung der Chancengleichheit	310
(bb)	Gewicht der Beeinträchtigung des Demokratieprinzips	312
dd)	Ergebnis	315
c)	Zusammenfassung	316
V.	Der Leistungspflicht korrespondierendes subjektives Leistungsrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG (i.V.m. Art. 7 Abs. 1 GG) auf definitiv gebotene Schulqualität durch Gewährleistung umfassender schulischer Eigenverantwortung	316
C.	Zusammenfassung der Ergebnisse des dritten Teils	320

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse der Arbeit	324
Schlussbetrachtung	330
Literaturverzeichnis	331