

Bildungsverfassungsrecht*

Das hier zu diskutierende Buch betrifft juristische Kernfragen der Bildungsreform und kann beträchtliche Initiationswirkungen haben; dennoch wird es nicht wenige Leser ernüchtern oder enttäuschen, besonders solche, die auf „Reformen durch Normen“ hoffen. Der Autor hat während der Abfassung des Buchs an der Formulierung des „Strukturplans“, Kapitel V, und an dessen Konkretisierung durch den Ausschuß „Organisation und Verwaltung im Bereich des Bildungswesens“ des DEUTSCHEN BILDUNGSRATS mitgearbeitet und dabei, wie er eingangs vermerkt, die politische Relevanz verfassungsrechtlicher Argumente in der Bildungsreform kennengelernt. Dabei habe sich sein Interesse verändert: Zunächst habe er versucht, „Reformen durch Normen“ zu begründen¹, jedoch überall „Normen gegen Reformen“ gefunden². Nunmehr bezwecke er die Analyse eines durch Recht und Wissenschaft bestimmten Handlungszusammenhangs, in dem Normen reformlegitimierend, reformfeindlich und reformambivalent aufträten (S. 15). Das *bildungspolitische* Erkenntnisinteresse seiner Untersuchungen markiert er mit der Frage, welche Funktion zentralen bildungspolitischen Begriffen als verfassungsrechtlichen Begriffen in der Auseinandersetzung über Reformen zukomme. Diese Frage stellt er einerseits als Frage nach der reformfeindlichen Funktion „traditionaler“ Verfassungsnormen, worunter er die Garantien des Elternrechts, der Privatschulfreiheit, der Berufsausbildungsfreiheit und der Wissenschaftsfreiheit rechnet, andererseits als Frage nach der reformlegitimierenden Funktion des Verfassungsrechts im Hinblick auf das Problem der Ungleichheit im Bildungswesen, auf die Curriculumrevision, die Selbstverwaltung und die Entscheidungsprozesse in den Bildungsinstitutionen (S. 12). So behandelt er in den beiden Hauptteilen des Buchs jeweils vier Fragenkomplexe: „Normen gegen Reformen?“ (Kap. 2–5) und „Reformen durch Normen?“ (Kap. 6–9).

Eine Einleitung über „Verfassung und Verfassungswandel“ (Kap. 1) wird vorangestellt. Ihr entspricht ein Schlußteil über „Verfassungswandel im Bildungswesen“ (Kap. 10). Hier setzt sich RICHTER zunächst in abstracto mit dem Phänomen der Konkretisierungsbedürftigkeit reformrelevanter Verfassungsprinzipien auseinander und wirft die Frage auf, wie solche Konkretisierungen zustande kommen: Wie wird aus einem „relativ offenen Referenzrahmen“ eine „fertige Lösung“? Kann sich eine konfliktentscheidende verfassungsrechtliche Konkretisierung, wenn sie einmal zustande gekommen ist, noch verän-

* Zu INGO RICHTER: *Bildungsverfassungsrecht. Studien zum Verfassungswandel im Bildungswesen.* (Texte und Dokumente zur Bildungsforschung, hrsg. vom Max-Planck-Institut für Bildungsforschung.) Stuttgart: Ernst Klett Verlag 1973. 365 S., DM 28,-.

1 RICHTER, I.: Die Schule auf dem Boden des Grundgesetzes. In: *Neue Sammlung* 9 (1969), S. 387–405.

2 RICHTER, I.: Reform und Recht im Bildungswesen. In: *Zeitschrift für Pädagogik* 16 (1970), S. 821–841; ders.: Bildungsreform durch Verfassungsinterpretation? In: *Recht der Jugend und des Bildungswesens* 19 (1971), S. 131–138.

dern? Wie kann eine Verfassung „zugleich normativ und offen, stabil und wandlungsfähig“ sein? Das ist das zweite, *verfassungstheoretische* Erkenntnisinteresse, das RICHTER angibt (S. 12f.) und das in der Einleitung exponiert wird. Neben die dort versuchte „theoretische Erklärung“ des Verfassungswandels (als Phänomen politischer Herrschaft, nach den Legitimationsprinzipien der politischen Herrschaftsordnung³) tritt dann die Frage, wie der Wandel „praktisch zustande kommt“: *Wie, durch wen, nach welchen Verfahren* wurden Entscheidungen über Konkretisierung und Wandel getroffen? *Welche* Entscheidungen wurden getroffen? In formeller Hinsicht geht es dabei nach RICHTER „im Grunde um eine Fragestellung empirischer Justizforschung“. In materieller Hinsicht geht es in den Mittelkapiteln um eine Darstellung des Verfassungswandels, den RICHTER im Bildungswesen konstatiert, und um dessen „Erklärung aus pädagogischen, sozialen und politischen Gründen“ (S. 13f.).

RICHTER hat ein Konzept einer „sozialwissenschaftlich aufgeklärten Jurisprudenz“ vor Augen (S. 15), das seiner Arbeit einen besonderen Charakter gibt und sie von den vergleichbaren bildungsrechtlichen Monographien unterscheidet. Die Eigenart des Buchs läßt sich anhand eines Kontrastbeispiels verdeutlichen. Vor einigen Jahren hat OPPERMANN „Bildung – Wissenschaft – Kunst“ zum Gegenstand einer verwaltungsrechtlichen Gesamtdarstellung gemacht, in der er die Typik der drei Bereiche und gemeinsame grundsätzliche Fragestellungen erörtert⁴. Was sich bei OPPERMANN an generalisierenden Erwägungen findet, kreist um Wörter wie „Autonomie“ und „Eigengesetzlichkeit“ einerseits, staatliche „Pflege“ und „immaterielle Daseinsvorsorge“ andererseits. Im übrigen handelt es sich um eine handbuchartige, detailreiche Beschreibung des Entwicklungsstands der mittleren sechziger Jahre. Der zugrundegelegte Kulturbegriff ist ein liberal-pragmatischer, er ist von den Politisierungen, mit denen es RICHTER zu tun hat, noch nicht ernstlich berührt. Im ganzen treibt OPPERMANN weniger verfassungs- und sozialtheoretischen Aufwand als RICHTER. OPPERMANN'S Buch stellt eine Zwischenbilanz am Ende der westdeutschen Wiederaufbau- und mittleren Stagnationsperiode dar, in den bildungspolitischen Orientierungen teils vermittelnd, teils – besonders, was das Hochschulrecht betrifft – apologetisch. Das Buch veraltete schnell, sein Kategorienrahmen erwies sich als brüchig.

Einer der neuen Reformansätze ist der der *Partizipation*. Es wird um innere Konstitutionalisierungen gestritten: Wo bisher das Schulverwaltungsrecht die Szene beherrschte und das Schulrecht im engeren Sinn nur als Anstaltsrecht (als Recht *unselbständiger, nicht-rechtsfähiger* Anstalten) neben sich duldete, soll es jetzt ein Schulverfassungsrecht geben, gekennzeichnet etwa durch „Verstärkte Selbständigkeit der Schule und Partizipation der Lehrer, Schüler und Eltern“ – so Titel und Programm der

3 So S. 31. Über Praxisbezüge solcher methodologischer Fragestellungen allgemein P. LERCHE: *Stiller Verfassungswandel als aktuelles Politikum*. In: SPANNER, H., u. a. (Hrsg.): *Festgabe für THEODOR MAUNZ*. München 1971, S. 285–300. Siehe auch K. HESSE: *Grenzen der Verfassungswandlung*. In: H. EHMKE, u. a. (Hrsg.): *Festschrift für ULRICH SCHEUNER*. Berlin 1973, S. 123–141.

4 OPPERMANN, T.: *Kulturverwaltungsrecht. Bildung – Wissenschaft – Kunst*. Tübingen 1969, hier S. 18.

Empfehlung der BILDUNGSKOMMISSION von 1973⁵. Diese Empfehlung hat scharfe Auseinandersetzungen über das Verhältnis von *Schulverfassung* und *Staatsverfassung* ausgelöst. Es sind vor allem die Determinanten im *Grundgesetz*, um die gegenwärtig der Streit geht. Der Streit wird u. a. als verfassungsrechtlicher Auslegungstreit geführt. Selbst Art. 7 Abs. 1 GG („Das gesamte Schulwesen steht unter der Aufsicht des Staates“), der „rocher de bronze des Schulrechts“ (so RICHTER, S. 295), erweist sich als mehrdeutig.

Für Gesamtdarstellungen unter Einbeziehung aller heutigen einfachgesetzlichen Kodifikationsversuche ist es unter diesen Umständen wohl noch zu früh. So ist es denn auch kein zweiter, auf den neuesten Stand gebrachter „OPPERMANN“, was RICHTER hier vorlegt. Im Vordergrund stehen vielmehr die Verfassungsfragen. Dabei geht es zunächst darum, daß Entstehungsweise, Interessenrelevanz und politische Wertigkeit verfassungsrechtlicher Geltungsbehauptungen aufgedeckt werden. Dafür ist das Instrumentarium, das RICHTER verwendet, von großem Nutzen. Seine Verwendung kann dazu beitragen, daß die Frontstellungen in anderem Licht erscheinen; es können neue Zweifelsmargen eröffnet werden. RICHTERS praktische Hauptabsicht ist, die vorgefundenen, scheinbar zwingenden reformverhindernden verfassungsrechtlichen Deduktionen in Frage zu stellen und der Lähmungswirkung solcher Deduktionen zugunsten gesetzgeberischer Gestaltungsspielräume entgegenzuarbeiten. Im letzteren Fall würden sich anstehende Entscheidungen als *politische*, verfassungsrechtlich jedenfalls nicht voll determinierte Entscheidungen darstellen; sie wären letztlich von den Parlamenten (und nicht im Nachhinein von den Verfassungsgerichten) zu treffen bzw. zu legitimieren. Das ist in der Grundlinie einleuchtend. Hinsichtlich der näheren Ausgestaltung solcher Revisionsversuche sei jedoch ein Bedenken vorgebracht:

Für das gegenwärtige bildungspolitische Klima ist eine gewisse Unsicherheit und Zurückhaltung gerade auch zum „Reformismus“ neigender Parlamentsmehrheiten und Regierungen kennzeichnend. Es wird eine „Denkpause“ ausgerufen. In ihr haben juristische Schriften und Gutachten, die ein Reformvorhaben als verfassungswidrig ausgeben, erhöhte Durchsetzungschancen; sie können zum Alibi werden. Um so weniger erscheint es angezeigt, das Gegenmittel in Entlarvungsversuchen zu erblicken, ohne daß zugleich jene *Reformpotentiale*, die in Grundgesetz und Landesverfassungen immerhin auch beschlossen liegen, als *verfassungsrechtliche* Potentiale gebührend zur Wirkung gebracht würden. RICHTER legt im 10. Kapitel dar, daß solche Potentiale, soweit sie ursprünglich vorhanden waren und offen zu Tage lagen, durch ‚Rechtsdriften‘ in Verfassungsdoktrin und Justiz und durch sonstige Faktoren des Verfassungswandels großenteils verschüttet worden sind. Das Ergebnis ist, daß heute z. B. im Grundrechtsbereich die *liberale* Komponente rechtstechnisch leichter operationalisierbar ist als die *soziale* Komponente; daraufhin pflügt die liberale Komponente zu *Lasten* der sozialen

⁵ DEUTSCHER BILDUNGSRAT. Empfehlungen der Bildungskommission: Zur Reform von Organisation und Verwaltung im Bildungswesen. Teil I. Verstärkte Selbständigkeit der Schule und Partizipation der Lehrer, Schüler und Eltern. Stuttgart 1973. Dazu ist hinzunehmen vor allem: DEUTSCHER BILDUNGSRAT. Empfehlungen der Bildungskommission: Zur Förderung praxisnaher Curriculum-Entwicklung. Stuttgart 1974. Einschlägig, obzwar im Duktus zurückhaltender, ist ferner: DEUTSCHER BILDUNGSRAT. Bericht der Bildungskommission zur Reform von Organisation und Verwaltung: Fragen einer ziel- und programmorientierten Schulverwaltung unter besonderer Berücksichtigung des Ministerialbereichs. Stuttgart 1974.

technisiert zu werden und reformhemmend ins Gewicht zu fallen. Hier besteht ein Bedürfnis nach Wiederherstellung des Gleichgewichts. Abhilfeanstöße können u. a. von einer entsprechend engagierten Rechtswissenschaft kommen. Danach besteht auch in der politischen Arena eine Nachfrage, wie das in allgemeinerem Rahmen zuletzt die Verfassungsdebatte des Bundestags im Februar 1974⁶ gezeigt hat. In der Verfassungsrechtslehre gibt es erste Versuche, dieses Bedürfnis aufzugreifen⁷. Sie werden denn auch von RICHTER am Ende seines Buchs berührt (S. 313f.). Vorher hat es in dem Buch aber manchmal den Anschein, als danke das Verfassungsrecht vorzeitig ab. *Reformfeindliche* bildungsrechtliche Verfassungsdoktrinen werden mit großer Sorgfalt gesichtet und kritisch analysiert, die verstreuten *reformstimulierenden* Auslegungsansätze dagegen werden eher skeptisch zur Kenntnis genommen.

Dafür ein Beispiel: Unter dem Stichwort „Reformen durch Normen?“ wird im 6. Kapitel auf das *Recht auf Bildung* eingegangen. Ein Recht auf Bildung ist im Grundgesetz nicht ausdrücklich gewährleistet, wird aber dort von einer wachsenden Zahl von Autoren im Auslegungsweg vorgefunden⁸. RICHTER stellt hier den verfassungsrechtlichen Aspekt des *Chancengleichheits*-Postulats in den Vordergrund, erörtert das Problem der „Materialisierung der Freiheitsrechte durch die Sozialstaatsklausel“ und steht alsbald vor der Wand, die durch langjährige restriktive Auslegungen dieser Klausel errichtet worden ist (vgl. RICHTER, S. 189). Die Wand mit juristischen Mitteln wieder abzutragen und das Recht auf Bildung in der Richtung auf „Kompensation“ und „Überqualifikation“ ins Spiel zu bringen (vgl. S. 307ff.), würde nach RICHTER heißen, einer „Umkehrung der Determinanten für die Organisation des öffentlichen Bildungswesens“ das Wort zu reden. Daß die Rechtswissenschaft einen derart weitreichenden Verfassungswandel „einleiten“ könne, wird von RICHTER bezweifelt (S. 191). Die Begründung dafür⁹ ist vertretbar, dennoch bleibt das Ergebnis verdrießlich: Die verfassungsjuristische Kompetenz wird von *Reformgegnern* ausgiebig in Anspruch genommen. RICHTER sucht dem entgegenzutreten, nimmt dabei diese Kompetenz aber auch seinerseits so weit zurück, daß sie als Gegensteuerungsfaktor kaum in Betracht kommt. So türmen sich vor dem Leser hier wie auch sonst die mißlichen „herrschenden Meinungen“ auf, und es zeichnen sich

6 DEUTSCHER BUNDESTAG, 7. Wahlperiode, 79./80. Sitzung vom 14./15.2.1974, Sten. Ber. S. 5002–5030, 5052–5109, 5139–5205.

7 Besonders P. HÄBERLE: Grundrechte im Leistungsstaat. In: Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer 30 (1972), S. 43–141.

8 Dazu zuletzt L.-R. REUTER: Soziales Grundrecht auf Bildung? Ansätze eines Verfassungswandels im Leistungsstaat. In: Deutsches Verwaltungsblatt 89 (1974), S. 7–19.

9 „Die ‚Begabung‘ entwickelt sich von einer restriktiven zu einer expansiven Bedingung für die Gestaltung des Bildungswesens. Wenn weder der ‚Bedarf‘ des Beschäftigungssystems nach funktionsgerechter Qualifikation noch die ‚Begabung‘ im Sinne von erbrachten Leistungen die Struktur der Bildungsangebote bestimmen, verwirklicht eine ‚demokratische Überflußgesellschaft‘ die ‚optimale individuelle Entfaltung‘ unter ‚Überwindung der Konkurrenz‘ – die ‚konkrete Utopie einer künftigen Gesellschaftsordnung‘“ (Zitate nach G. NUNNER-WINKLER: Chancengleichheit und individuelle Förderung. Stuttgart 1971, S. 134ff.). „Es besteht Anlaß zu der Frage, ob die Rechtswissenschaft einen Verfassungswandel einleiten kann, der gesellschaftspolitische Implikationen von solcher Reichweite besitzt. Es liegt nahe anzunehmen, daß sich diese Probleme nur im Rahmen der primären politischen Prozesse lösen lassen.“ RICHTER fährt allerdings fort: Da diese Probleme an grundlegende gesellschaftspolitische Konflikte rührten, spreche vieles dafür, daß sie im Rahmen des gegenwärtigen politischen Systems nicht gelöst würden (S. 191).

„Methoden-Syndikate“ ab, angesichts derer ein Ausweg kaum zu erkennen ist. Verfassungswandel nach rückwärts wird konstatiert¹⁰; wie aber ein *Gegen*-Wandel auf immanenten Wegen in Gang kommen könnte, ist nicht recht zu sehen. Empirische Justizforschung bietet da keinen Trost, es bedarf der *rechtssystematischen Gegenkonstruktion*. Eine solche Konstruktion muß und kann nicht auch ihrerseits „normativistisch“ ausfallen. Es lassen sich aber gewisse verfassungsrechtliche Reformrichtpunkte und zwingende Mindeststandards herausarbeiten.

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob es einen verfassungsrechtlich erheblichen Bildungsbegriff und einen entsprechenden *bildungsspezifischen Verfassungsbegriff* gibt. RICHTER nennt seine Schrift „Bildungsverfassungsrecht“ und behandelt darin Bildung und Wissenschaft im Sinn der Dreiteilung OPPERMANNs; das Hochschulwesen rückt er dabei näher an das sonstige Bildungswesen heran, als es bei OPPERMANN geschieht, den Bereich der Kunst klammert er aus. In welchem Sinn handelt es sich in dem Buch um „Verfassungsrecht“? Geht man von dem Begriff der „Schulverfassung“ aus und versteht man ihn so, wie es sich in der Partizipations-Empfehlung der Bildungskommission abzeichnet, dann steht „Verfassung“ dort für ein bestimmtes *sachliches Strukturprinzip* (nicht grundsätzlich anders als z. B. in „Hochschulverfassung“). Dabei wird in der Regel zunächst an die Organisationsebene der einzelnen Schule gedacht: Jede Schule soll – auf dem Boden der Staatsverfassung und sonstiger staatlicher Rahmenvorgaben (einfachgesetzlicher Strukturnormen, ministerieller Rahmenrichtlinien usw.) – zur mehr oder weniger weitgehend selbständigen Organisationseinheit werden. Sie soll fähig werden, sich selbst zu steuern. Sie bekommt ihren Auftrag durch Staatsverfassung, Gesetz usw.; der Auftrag soll aber so beschaffen sein, daß er von der Schule eigenverantwortlich erfüllt werden kann und muß. Zu diesem Zweck soll die Schule eine partizipatorische, durch ein bildungsspezifisches Professionalismus-Konzept und durch Teilnahmerechte der Lernenden geprägte Innenstruktur erhalten.

Dieser anspruchsvolle materielle Verfassungsbegriff könnte über die Ebene der Einzelschule hinaus auf eine „mittlere Ebene“¹¹ und über das Schulwesen insgesamt hinaus auf das sonstige Bildungswesen ausgedehnt werden; dies wären dann Elemente einer „Bildungsverfassung“ (noch weiter – in das Kunst- und das Medienrecht usw. –

10 Auf den ersten, „Normen gegen Reformen“ betreffenden Teil des Buchs gehe ich im folgenden nicht näher ein. Den dort hinsichtlich Privatschulfreiheit und Berufsausbildungsfreiheit verfochtenen reduktionistischen Thesen stimme ich zu. Das Buch geht auch im ganzen auf RICHTERS Beschäftigung mit dem Berufsausbildungsrecht zurück, S. 14. Vgl. I. RICHTER: Die Rechtsprechung zur Berufsausbildung. Analyse und Entscheidungssammlung. Stuttgart 1969; ders.: Öffentliche Verantwortung für berufliche Bildung. Zur Bestandsgarantie und zur gesetzlichen Regelung der privaten beruflichen Bildung. (Deutscher Bildungsrat. Gutachten und Studien der Bildungskommission, Bd. 14.) Stuttgart 1970. – Zu Kapitel 2 sei auf eine Erwiderung hingewiesen, die ohne das dort vertretene strikte Separationsprinzip auszukommen versucht: L. DIETZE: Chancen und Grenzen des Elternrechts. In: K. SCHLEICHER (Hrsg.): Elternmitsprache und Elternbildung. Düsseldorf 1973, S. 120–143. – Im 5., die Wissenschaftsfreiheit betreffenden Kapitel wird das Problem des „Definitionsverbots“ und der organisationsrechtlichen Umsetzung des Individualgrundrechts m. E. zu sehr verknüpft. Daraufhin bleibt später auch die Behandlung der schulrechtlichen Parallelprobleme etwas farblos, vgl. S. 212.

11 Wie sie vor allem in der Curriculumempfehlung der Bildungskommission (oben Anm. 5) entwickelt wird. Siehe auch I. RICHTER: Regionale Bildungsverwaltung. In: Bildung und Erziehung 26 (1973), S. 290–298.

ausgedehnt: einer „Kulturverfassung“). „Verfassung“ wäre dabei der Inbegriff jener Bestimmungen der Staatsverfassungen und jener ergänzenden einfachgesetzlichen, verordnungs- oder satzungsförmigen Rechtsvorschriften, durch welche Schule, Bildung, „Kultur“ zu einer „begrenzten Selbständigkeit“¹² gelangen und als selbständige Sachbereiche konstituiert und konstitutionalisiert würden. Das wäre ein rechtssystematischer Ansatz, der nicht leicht einzulösen wäre. Der Versuch wäre aber reizvoll, er bietet sich unmittelbar an.

So ist der Titel des RICHTERSCHEN Buchs indes wohl nicht gemeint. RICHTERS Ansatz ist zunächst mehr formal. „Verfassung“ im Sinn des Titels ist zunächst die geschriebene Staatsverfassung; „Bildungsverfassungsrecht“ ist ein Ausschnitt daraus: die bildungsrechtlich einschlägigen Verfassungsbestimmungen. Insoweit will RICHTER zwar nicht ein Lehrbuch oder einen „Kommentar zu den für das Bildungswesen relevanten Normen des Grundgesetzes“ schreiben, vielmehr setzt er sich die eingangs erwähnten engeren Ziele: „die Wechselbeziehung zwischen Verfassungsrecht, Bildungswesen und Gesellschaft zu untersuchen und ... verfassungstheoretisch und -methodisch zu erklären“ (S. 14). An eine bestimmte bereichs-, hier: bildungsspezifische Verfassungsidee wird dabei jedoch allenfalls zögernd gedacht. RICHTER polemisiert gegen „die ‚normativistische‘ Annahme geschlossener ‚Teilverfassungen‘“ für die Gestaltung der gesellschaftlichen Subsysteme (S. 14) – eine Annahme, welche in den fünfziger Jahren im Hinblick auf die „soziale Marktwirtschaft“ als durch das Grundgesetz vorgeschriebene „Wirtschaftsverfassung“ vertreten worden ist; mit den heutigen ubiquitären Demokratisierungsbewegungen hat sie nur mittelbar etwas zu tun. Daß es statt „geschlossener“ „offene“ und als solche durch das Grundgesetz vorgezeichnete bereichsspezifische „Teilverfassungen“ geben könnte, klingt an späterer Stelle an.

RICHTER geht auf diesen Problemkreis im zweiten Teil seines Buchs, besonders im 8. und 9. Kapitel, ein. Diese Darlegungen sind dadurch gekennzeichnet, daß RICHTER zu „Eigengesetzlichkeits“-Konzepten (wie sie noch für OPPERMANN zu den Selbstverständlichkeiten gehört hatten) einen beträchtlichen Abstand einhält, sowohl zu den älteren geisteswissenschaftlich-bildungstheoretischen Auffassungen¹³ wie zu denen, die an jenes Zielmoment, das um 1970 *Emanzipation* genannt wurde, anknüpfen und von da aus zu den Demokratisierungsbewegungen die Brücke zu schlagen versuchen. Soweit RICHTER aus letzterer Richtung Anstöße aufnimmt, werden diese durch Gegenerwägungen über „konservative“ Auswirkungen von „Exemtionen“ überlagert (S. 240, 248f.), mit der Folge, daß „Bildung“ als Rechtsbegriff im Sinn des Buchtitels inhaltlich blaß bleibt. Ein materieller bildungsspezifischer Verfassungsgedanke scheint hier und da durch, er wird jedoch nicht auf der Ebene der Staatsverfassung verankert. Er fällt ganz in den Gestaltungsspielraum der Gesetzgeber und in den rechtspolitischen Bereich. Insoweit arbeitet RICHTER mit Problemskalen, Modellreihen, Strukturhypothesen, durch welche

12 Vgl. DEUTSCHER BILDUNGSRAT. Empfehlungen der Bildungskommission: Strukturplan für das Bildungswesen. Stuttgart 1972, S. 260. Rechtstechnisch bleibt der Begriff der „Selbständigkeit“ dort noch vage, dazu M. STOCK: „Materielle Selbstverwaltung“ der öffentlichen Schule? In: Archiv des öffentlichen Rechts 96 (1971), S. 392–422.

13 Diese sind zuletzt von SCHIESS zusammengetragen und engagiert behandelt worden, vgl. G. SCHIESS: Die Diskussion über die Autonomie der Pädagogik. Weinheim 1973. Vgl. auch M. STOCK: Pädagogische Freiheit und politischer Auftrag der Schule. Heidelberg 1971, S. 105–132.

die weitere Diskussion der Partizipationsprobleme manche Anregung und Vertiefung erfahren kann. Darauf kann hier nicht im einzelnen eingegangen werden. Es seien nur noch einige kurze Hinweise gegeben. Dazu zuerst eine Vorüberlegung über mögliche Systemzusammenhänge:

Als konstituierendes Element des Schul- (und Hochschul- usw.) Auftrags kommt das *Recht auf Bildung* in Betracht. Es könnte zur maßgeblichen Verfassungs determinante der Curriculum- wie auch der Organisationsstruktur werden. Es würde dann einerseits Leistungs-, Förderungs-, Teilhabeansprüche gegen den Staat sowie Schutzansprüche im Hinblick auf bestimmte dritte gesellschaftliche Vermeidungs- und sonstige Lenkungsinteressen einschließen. Andererseits würde es Abwehrrechte im Hinblick auf die Durchwirkung solcher gesellschaftlicher Interessen in den „Staatsapparat“ und in eine „Staatschule“ implizieren. So verstanden, könnte das Recht auf Bildung auch einen schülerrechtlichen Partizipationsgedanken umfassen. Es müßte zu dem lehrerrechtlich gewendeten, durch Professionalismus und Wissenschaftsorientierung geprägten Partizipationsgedanken anhand des Schulauftrags in Beziehung gesetzt werden; von der individualrechtlichen Dimension müßte zur organisationsrechtlich-institutionellen der Anschluß hergestellt werden usw. Dabei wäre die *Staatsfunktion* unentbehrlich: Der Staat müßte die curricularen und organisatorischen Rahmenbedingungen für „ernsthafte Strategien der Aufklärung und Reform“ gewährleisten (vgl. die Partizipationsempfehlung des DEUTSCHEN BILDUNGSRATS, S. A 137).

Nun greift RICHTER das Recht auf Bildung im 6. Kapitel unter eher quantitativ-sozialstaatlichen Gesichtspunkten auf und behandelt es schon dort so zurückhaltend, daß sich der Leser weitergehende Aktivierungen dieses Grundrechts in der eben skizzierten Richtung kaum versprechen wird. Im 7. Kapitel erörtert RICHTER eine „*Lernfreiheit*“, die er von dem Recht auf Bildung im Sinn des 6. Kapitels abtrennt. Er beschäftigt sich mit Versuchen, eine allgemeine curriculare Lernfreiheit aus dem Grundgesetz (sei es aus der Garantie der Wissenschaftsfreiheit oder aus dem Recht auf Bildung) herzuleiten, und setzt solchen Argumentationen eine Reihe von Einwänden entgegen, mit dem Ergebnis, daß eine „*negative*“ Lernfreiheit „als bloß formales Freiheitsrecht“ mühelos in die Systematik der Grundrechte einzuordnen sei. Eine „*positive*“ Lernfreiheit komme der Sache nach nur „als begrenzte Wahlfreiheit (Wahldifferenzierung in Schule und Hochschule), als Teilnahme an kollektiven Entscheidungsprozessen und als begrenzte Bestimmung über extracurriculare Bildungsangebote“ in Frage; auch das setze aber die Revision von Grundpositionen der Verfassungsauslegung voraus (S. 218f.). Damit befinden sich Autor und Leser wieder in der Sackgasse: der reformstimulierende Verfassungswandel „scheitert ... an der verfassungsrechtlichen Dogmatik“ (vgl. S. 216). Ein ähnliches Schicksal erleiden Postulate eines Verfassungswandels zugunsten einer allgemeinen verfassungsrechtlichen *Lehrfreiheit*¹⁴. Daraufhin kann auch die organisationsrechtlich-institutionelle Umsetzung der beiden Freiheiten nicht in Angriff genommen werden (vgl. S. 212, näher S. 243 ff.).

Einige weitere denkbare, auf Verfassungswandel beruhende verfassungsrechtliche Anknüpfungspunkte für Forderungen nach Selbstverwaltung und schuldemokratischen

¹⁴ Vgl. S. 210–212. Anders etwa W. PERSCHEL: Die Lehrfreiheit des Lehrers. In: Die Öffentliche Verwaltung 23 (1970), 34–40.

Innenstrukturen werden im 8. und 9. Kapitel behandelt. Das Resultat bleibt das gleiche: Einerseits *gebiete* das Grundgesetz keine bestimmte Form für die Organisation der Entscheidungsprozesse im Bildungswesen, andererseits *verbiete* es die Revision bestehender Entscheidungsstrukturen nicht (S. 280). Von Interesse sind hier besonders Konzepte *unmittelbarer*, auf das Prinzip der Selbstbestimmung von Lehrenden und Lernenden gegründeter Selbstverwaltung (vgl. S. 233 f.). In diesem Zusammenhang berührt RICHTER u. a. neuere auf dem Recht auf Bildung (als Recht auf „freie“ Bildung¹⁵) fußende und „emanzipatorische oder transitorische sozialistische“ Selbstverwaltungskonzepte¹⁶. Er nimmt davon Abstand, das Recht auf Bildung auch seinerseits in die Konstruktion einzubeziehen und als archimedischen Punkt des Bildungsverfassungsrechts auszuweisen. Von dem grenzüberschreitenden Charakter eines derartigen Grundrechts klingt allenfalls dort etwas an, wo RICHTER über „gesellschaftliche Dysfunktionalität“ spricht – eines der Stichworte, mit denen er Ziele von Selbstverwaltung kennzeichnet; ein Gegen-Stichwort ist das der Planungs- und Verwaltungsrationalität (S. 238 ff.). Insoweit unterscheidet er systemtheoretisch begründete, die „Einpassung des Selbstverwaltungsmodells in die gesamtgesellschaftliche Organisation“ erlaubende Umgestaltungen des älteren Bürokratiemodells von weitergehenden, auf die Schaffung und Erhaltung „gesellschaftlicher Dysfunktionalität“ gerichteten Selbstverwaltungsmodellen und erörtert letztere unter dem Blickwinkel des Minderheitenschutzes (S. 240). Er geht von einem abstrakten Kräfte- und Interessendiagramm aus, nach dem die Stellung von Minderheiten in der gesamtgesellschaftlichen Entwicklung „konservativ“ wie „innovativ“ bestimmt sein kann, sie kann der Erhaltung oder der Veränderung des gesellschaftlichen status quo dienen (S. 240). Diese gesellschaftliche Ambivalenz verursache die unterschiedliche und wechselnde Bewertung der Selbstverwaltung im Bildungswesen: Selbstverwaltung könne die Verhinderung wie die Beförderung gesellschaftlicher Veränderungen im Interesse der Beteiligten oder im gesamtgesellschaftlichen Interesse bewirken. In welcher Weise sie sich konkret auswirke, hänge von einer Reihe weiterer Faktoren ab (S. 240 f.).

Damit kommen jene Differenzierungsprobleme und möglichen taktischen Varianten ins Blickfeld, die bisher verhindert haben, daß sich ein in den Grundzügen gesamtstaatlich-einheitliches Konzept der Schulverfassungsreform herausbildete¹⁷. RICHTER versucht diesen Schwierigkeiten wie folgt zu entgehen: Selbstverwaltung als notwendig allgemeines Organisationskonzept könne nicht nach Maßgabe spezifischer „politisch oder pädagogisch situativer“ Bedingungen bestimmten Gruppen eingeräumt werden, deren gesellschaftliches Bewußtsein „die Artikulation gesellschaftlicher Widersprüche gestattet“. Die Rechtsfigur der Selbstverwaltung habe deshalb für die Erhaltung „gesellschaftlicher Dysfunktionalität“ keine entscheidende Bedeutung, man müsse vielmehr davon ausgehen, daß eine allgemeine Selbstverwaltung eine allgemeine Reproduktion der jeweiligen gesellschaftlichen Anschauungen und Kräfte im Bildungswesen bewirken könne (S. 250 f.). So bleibt denn das „Dysfunktionalitäts“-Problem ungelöst und wird ausgeklam-

15 EKKEHART STEIN: Das Recht des Kindes auf Selbstentfaltung in der Schule. Neuwied 1967, S. 42. Näher K.-D. HEYMANN/EKK. STEIN: Das Recht auf Bildung. In: Archiv des öffentlichen Rechts 97 (1972), S. 185–232 („Recht auf Emanzipation“, S. 209, 216).

16 S. 249. RICHTER geht u. a. ein auf U. K. PREUSS: Zum staatsrechtlichen Begriff des Öffentlichen. Stuttgart 1969, S. 215 ff.

17 Dazu M. STOCK: Schulverfassungsreform – Demokratisierung der Schule? In: Zeitschrift für Pädagogik 19 (1973), S. 1002–1010, hier S. 1007 ff.

merkt. Es dominiert der Gesichtspunkt der Erhöhung der Planungs- und Verwaltungsrationalität, ihm wird ein Partizipationselement zugeordnet¹⁸.

RICHTER scheint sich insoweit auf der Linie zu bewegen, die in Kapitel V des „Strukturplans“ angelegt ist: Die Bildungsinstitutionen müßten „partiell aus dem Verwaltungszusammenhang herausgelöst und verselbständigt“ werden, andererseits müßten sie in einen übergreifenden politischen, wissenschaftlichen und administrativen Zusammenhang eingefügt werden¹⁹. Gefordert wird ein Modell, das zentralisierende und dezentralisierende Funktionen vereinigen und die überkommene Rechtsfigur der Selbstverwaltung ausschließen soll. Dazu enthält das 9. Kapitel weitere Andeutungen und Überlegungen von beträchtlicher Komplexität und Abstraktheit²⁰. In ihnen spiegeln sich die Standortverlegenheiten einer Modelltheorie wider, die sich der parteipolitischen Polarisierung und dem Machtpatt der Ländergruppen gegenüber sieht, die dahinterliegenden gesellschaftlichen Konflikte kennt und Anstalten trifft, sie behutsam zu überbrücken. Eine mittlere, gesamtstaatlich akzeptable Rationalität wird gesucht, der Verfassungskonsens darf nicht auf die Probe gestellt werden.

Die Partizipationsempfehlung von 1973 hat ein Reformmodell im Auge, das „in seiner inhaltlichen Wirkungsweise – für Emanzipation oder für Anpassung – zunächst ambivalent“ sein soll²¹. Die Empfehlung geht an entscheidender Stelle²² etwas weiter als RICHTER in seinem hier besprochenen Buch. Mit dieser Empfehlung hat sich die BILDUNGSKOMMISSION mehrheitlich zu einem Vorstoß verstanden, der unterschiedliche Folgen haben kann: Entweder löst er über kurz oder lang den befriedenden Zugriff aus, oder es handelt sich um den ersten Schritt in der Richtung auf ein Bildungsverfassungsrecht im volleren, materiellen Sinn, auch auf dessen Verankerung im Grundgesetz.

18 „Soll die Erhöhung der Planungs- und Verwaltungsrationalität auch durch die Demokratisierung an der Basis der Verwaltungsorganisation bewirkt werden, ...“ (S. 250).

19 S. 242, näher S. 249f. Über die Verselbständigung sollen *Rechtsfähigkeit* und *Aufsichtsmaßstab* (Fach- oder bloße Rechtsaufsicht) nicht „entscheiden“, S. 242; anders STOCK, a.a.O. (Anm. 12).

20 RICHTER fordert eine Analyse „der Form gesellschaftlicher Arbeit in den Schulen“, welche „von der prinzipiellen Funktionsdivergenz von Lehren und Lernen ausgehen“ und diese in ein Partizipationskonzept übersetzen müsse, „in dem den Lehrenden die Wahrnehmung der Selbstverwaltungskompetenzen zukommt, an deren Ausübung sie jedoch die Lernenden beziehungsweise ihre Eltern je nach deren Stellung im Lernprozeß beteiligen müssen ... von der Anhörung bis zum Konsens ... je nach dem Objekt der Willensbildung“ (S. 276). Im weiteren wird u. a. das Problem der „Doppellegitimation“ durch gesamtgesellschaftliche (staatliche) und institutionsspezifische Willensbildung aufgeworfen; es wird ein Planungsbegriff gefordert, der diese Doppellegitimation umfaßt und das Verhältnis beider Legitimationen „nach den Prinzipien von Koordination und Konkurrenz“ regelt (S. 308f.).

21 Vgl. a.a.O. (Anm. 5), S. A 138.

22 Nämlich im Hinblick auf die „Verrechtlichung“ der Beziehungen zwischen Staatsverwaltung und Schule (vgl. ebd., S. A 45). Als Endzustand hat die Bildungskommission anscheinend die Beseitigung des bisherigen fachaufsichtlichen Einzelweisungsrechts im Auge: Die Staatsaufsicht soll auf die Durchsetzung der Rahmenrichtlinien beschränkt werden (ebd., S. A 123–126; für die Einführungsphase wird im wesentlichen an der älteren Fachaufsicht festgehalten). Ein Minderheitsvotum befürchtet davon „neue Machtmonopole“ und setzt sich für die Beibehaltung einer rechtlich uneingeschränkten Fachaufsicht als Normal- und Dauerlösung ein (ebd., S. A 141–145).