

GGG konkret

Nr. 1

(Neudruck 2007)

**Gesamtschule
in Nordrhein - Westfalen**

Nr. 1/84

10.07.84



**Gesamtschule in der aktuellen
Rechtsprechung (1984)**

Impressum

GGG konkret Nr. 1:

Gesamtschule in der aktuellen Rechtsprechung (1984)

Aus: Gesamtschule in Nordrhein-Westfalen I/1984

Neudruck 2007

Herausgeber: Arbeitskreis Gesamtschule in Nordrhein-Westfalen e.V.
Landesverband der
Gemeinnützigen Gesellschaft Gesamtschule e.V.

Redaktion: Wolfgang Chadt, Rainer Opitz, Jürgen Theis (Text)
Jürgen Theis (Layout)

*Beiträge bitte
einsenden an:* **Gemeinnützigen Gesellschaft Gesamtschule e.V.**
Huckarder Str. 12
44147 Dortmund
Telefon: (0231) 14 80 11
Fax: (0231) 14 79 42
Internet: <http://www.GGG-NRW.de/>
E-Mail: **GGG-NRW@dokom.net**

Grafik: Wolfgang Chadt (1984)

Erscheinungsweise: **GGG konkret** erscheint nach Bedarf

Verleger: Arbeitskreis Gesamtschule in Nordrhein-Westfalen e.V.
Landesverband der
Gemeinnützigen Gesellschaft Gesamtschule e.V.
Huckarder Str. 12
44147 Dortmund

Preis: 1,00 €

Ausgabe: *Januar 2007*

INHALT

Vorbemerkung	3
Gesamtschule in der aktuellen Rechtsprechung	4
Daten zur bisherigen Entwicklung	6
Die Stellung der Gesamtschule und der Hauptschule nach dem Urteil des Verfassungsgerichtshofs vom 23. Dezember 1983	9
Zur Stellung der Hauptschule	10
Bedürfnisprüfung bei Errichtung, (Nicht-)Fortführung und Auflösung von Schulen	17
Die „Eckpunkte“ des Kultusministers - ein gangbarer Weg?	24

VORBEMERKUNG

Im Zusammenhang mit der derzeitigen Diskussion um die Weiterentwicklung der Schulstruktur in Nordrhein-Westfalen wird u.a. auch die Frage gestellt, ob und an welcher Stelle eine Änderung der Landesverfassung erforderlich wird, wenn das gegliederte Schulsystem durch eine neu Schule für alle Kinder ersetzt wird.

Vor mehr als zwei Jahrzehnten haben bereits Verwaltungsgerichte, auch das Oberverwaltungsgericht und sogar der Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen sich mit den Protesten gegen die Errichtung von Gesamtschulen bei gleichzeitigem Abbau herkömmlicher Schulen befaßt. Es könnte sein, dass der eine oder andere Gerichtsentscheid auch heute noch interessant ist. Auf den folgenden Seiten ist daher die zusammenfassende Darstellung aus der Mitgliederzeitschrift der **GGG** NRW, Heft I/1984 neu gedruckt – was inzwischen mit modernen Mitteln der Datenverarbeitung leichter ist als noch vor wenigen Jahren. (Auf den Abdruck des 64 Seiten umfassenden Dokumentationsteils wird hier zunächst verzichtet. Bei Bedarf kann Interessenten der eine oder andere Gerichtsentscheid nachgeliefert werden.)

Übrigens: Anders als in den meisten übrigen Bundesländern ist der Terminus „Gemeinschaftsschule“ in der NRW-Landesverfassung bereits vergeben: Er bezeichnet nicht-konfessionelle Grundschulen und Hauptschulen. Wer also die Einführung einer Schule für alle Kinder fordert, sollte diesen Ausdruck vermeiden.

Jürgen Theis

GESAMTSCHULE IN DER AKTUELLEN RECHTSPRECHUNG



Gesamtschulen sind schon seit längerem nicht nur ein pädagogisches, bildungs- und schulpolitisches, sondern auch ein juristisches Thema: Eltern und andere Bürger klagen für oder gegen die Errichtung einer Gesamtschule, Verwaltungsgerichte heben Beschlüsse kommunaler Selbstverwaltungsorgane auf oder korrigieren sie. Gerichte „regieren“ aber auch in die Gesamtschule hinein und beeinflussen ihre pädagogische Konzeption (z.B. durch die Einführung eines gesonderten „Hauptschul-Bildungsganges“).

Nach der Änderung des nordrhein-westfälischen Schulverwaltungsgesetzes im Juli 1981 und der damit beabsichtigten Gleichstellung der Gesamtschule erreichten die juristischen Auseinandersetzungen um Gesamtschule neue Dimensionen. Kaum eine der seitdem neu errichteten 21 Gesamtschulen kam ohne heftige öffentliche Auseinandersetzungen und gleichzeitige Verfahren vor den Verwaltungsgerichten zustande. Erbitterter Widerstand richtete sich meist gegen die jahrgangswise Auflösung bestehender Schulen, die angesichts drastisch sinkender Schülerzahlen und weitgehend vorhandenen Schulraums mit der Errichtung einer Gesamtschule verknüpft wurde.

Auch der Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen mußte sich mit dem Thema Gesamtschule befassen. Die CDU-Landtagsfraktion, im Landtag bei der Änderung des Schulverwaltungsgesetzes unterlegen, wollte auf dem Wege der Normenkontrollklage erreichen, daß Teile dieses Gesetzes für verfassungswidrig und nichtig erklärt wurden. Sie setzte sich zwar nur in einem Punkt teilweise durch (organisatorische Eigenständigkeit des Hauptschul-Bildungsganges), erreichte aber eine Auslegung anderer Passagen des Gesetzes, die zu Anfang dieses Jahres zu widersprüchlichen Beschlüssen von Verwaltungsgerichten führte und große Verunsicherung in den Gemeinden hervorrief, die vor der Errichtung neuer Gesamtschulen stehen.

Wenn auch das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen mit einem Beschluß vom 2.4.1984 in vielen Punkten für Klarheit sorgte und damit Beschlüsse einiger Verwaltungsgerichte korrigierte, so hat dies bestehende Unsicherheiten nicht völlig beseitigt. In vielen

Gemeinden fragen Eltern und Kommunalpolitiker, ob die Errichtung von Gesamtschulen und die Auflösung bestehender Schulen noch möglich ist und nach welchen Kriterien sie erfolgen muß, um auch vor einer fast unausweichlichen gerichtlichen Überprüfung bestehen zu können.

Diese Ausgabe des Informationsdienstes „Gesamtschule in Nordrhein-Westfalen“ will auf diese Fragen die zur Zeit möglichen Antworten geben und zeigen, wo durch die Rechtsprechung eindeutige Festlegungen getroffen wurden, aber auch auf Punkte hinweisen, die bisher noch nicht eindeutig geregelt sind.

Im folgenden wird deshalb versucht, die Kernpunkte der aktuellen Rechtsprechung zur Gesamtschule möglichst kurz und verständlich darzustellen. In einer ausführlichen Dokumentation sind dann aus einer großen Fülle von Material die unserer Meinung nach wichtigsten Urteile und Beschlüsse, aber auch Gesetzespassagen, Rechtsverordnungen und Erlasse zusammengestellt. Sie geben dem interessierten Leser Gelegenheit, sich intensiver mit der Materie zu befassen.

Unsere Leser, die gewohnt sind, in diesem Informationsdienst vorwiegend Artikel über pädagogische und schulorganisatorische Fragen vorzufinden, bitten wir um Entschuldigung für die aufgrund des gewählten Themenschwerpunktes diesmal behandelte - insbesondere für Nichtjuristen - „trockene“ Materie. Wir sind aufgrund der in den letzten Jahren gewonnenen Erfahrungen aber sicher, daß die Beschäftigung mit diesen Fragen unausweichlich ist, wenn die Gesamtschulentwicklung in Nordrhein-Westfalen weiter vorangetrieben werden soll, und wir hoffen, daß dieses Heft einen Beitrag dazu leisten kann.

Wolfgang Chadt

Rainer Opitz

Jürgen Theis

Daten zur bisherigen Entwicklung

- seit 1969 Errichtung der ersten Gesamtschulen in Nordrhein-Westfalen als Schulversuch. Bis 1980 gibt es in NW 30 Gesamtschulen in öffentlicher Trägerschaft (durch Koalitionsabsprache von SPD und FDP festgeschriebene Zahl) und 2 Gesamtschulen in der Trägerschaft der katholischen Kirche.
- Mai 1980 Nach der mit absoluter Mehrheit gewonnenen Landtagswahl bekräftigt Ministerpräsident Johannes Rau (SPD) die bereits im Wahlkampf getroffene Zusage, daß Gesamtschulen als Angebotsschulen überall dort eingerichtet werden sollen, wo Eltern dies wünschen. Eine entsprechende Gesetzesänderung wird vorbereitet.
- 16.07.1981 Der Landtag NW beschließt die Änderung des Schulverwaltungsgesetzes zur Gleichstellung der Gesamtschule. Kernpunkte: Gesamtschule wird (vierte) Regelschule; Gemeinden sind verpflichtet, auch Gesamtschulen zu errichten und fortzuführen, wenn ein Bedürfnis dafür besteht; bisher bestehende Angebote anderer Schulformen (nicht Schulen) müssen weiterhin in zumutbarer Weise erreichbar sein.
- Herbst 1981 / Frühjahr 1982 Auf der Grundlage des geänderte Gesetzes werden die ersten neuen Gesamtschulen (14) errichtet. In der Regel geht eine Befragung von Grundschulleitern voraus. Verwaltungsgerichte und Oberverwaltungsgericht bestätigen die Errichtungsbeschlüsse und auch die Beschlüsse zur Auflösung bestehender Schulen.
- 10.08.1982 Eltern aus Rheine klagen beim Verwaltungsgericht Münster gegen den Rat der Stadt Rheine, um die Errichtung einer Gesamtschule durchzusetzen. Das Verfahren ist noch nicht abgeschlossen.

- 11.11.1982 Der Kultusminister NW regelt in einem Erlaß für die oberen Schulaufsichtsbehörden das Verfahren zur Errichtung neuer Gesamtschulen (Auslegung 10 Abs. 2 SchVG). Unter Bezug auf diesen Erlaß fordert der Regierungspräsident Arnsberg die Stadt Iserlohn zur Errichtung einer Gesamtschule auf.
- Herbst 1982 / Frühjahr 1983 In weiteren 7 Städten wird die Errichtung neuer Gesamtschulen beschlossen. Auch dort kommt es fast ausnahmslos zu Verwaltungsgerichtsverfahren.
- 24.01.1983 Das Verwaltungsgericht Arnsberg stoppt erstmalig die Errichtung einer Gesamtschule (in Werdohl), indem es die aufschiebende Wirkung von Widersprüchen gegen die Auflösung einer Hauptschule wiederherstellt. In Werdohl sollte die einzige Hauptschule aufgelöst werden und einer Gesamtschule Platz machen.
- 14.06.1983 Der Kultusminister NW erläßt die Verordnung zur Schulentwicklungsplanung aufgrund des § 10 h Abs. 5 SchVG, nach der alle Gemeinden bis zum 31.12.1985 zur Aufstellung oder Neuaufstellung eines Schulentwicklungsplanes auf neuer gesetzlicher Grundlage verpflichtet sind.
- Herbst 1983 / Frühjahr 1984 In mehreren Gemeinden wird die Errichtung neuer Gesamtschulen beschlossen. Gegner rufen die Verwaltungsgerichte an und wollen die Auflösung bestehender Schulen verhindern.
- 23.12.1983 Der Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen verkündet sein Urteil in dem von der CDU-Landtagsfraktion angestrebten Normenkontrollverfahren. Kernpunkte: Die integrierte Gesamtschule ist verfassungsgemäß; eine Gesamtschule, die eine Hauptschule ersetzt, muß einen organisatorisch selbständigen Hauptschul-Bildungsgang enthalten; die Feststellung des Willens der Erziehungsberechtigten nach § 10 Abs. 4 SchVG hat in einem „ordnungsgemäßen Verfahren“ unter Heranziehung der grundlegenden Rechtsgedanken aus den §§ 17, 18 und 23 Schulordnungsgesetz zu erfolgen.

- Frühjahr 1984 Verwaltungsgerichte setzen unter Berufung auf das Urteil des Verfassungsgerichtshofs in mehreren Städten die beschlossene Auflösung bestehender Schulen zugunsten von Gesamtschulen außer Kraft, indem sie die aufschiebende Wirkung von Widersprüchen und Klagen wiederherstellen. Kernpunkt der Begründung: Eine Elternbefragung ist auch für die Entscheidung über Fortführung oder Nichtfortführung (Auflösung) einer Schule erforderlich. Die Beschlüsse zur Errichtung der Gesamtschulen bleiben - soweit nicht Formfehler vorlagen - unbeanstandet, können aber faktisch nicht oder nur erschwert vollzogen werden, weil das Raumangebot ohne Auflösung bestehender Schulen nicht ausreicht.
- 02.04.1984 Das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen korrigiert die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts Düsseldorf und trifft grundlegende Aussagen über das Verfahren zur Errichtung und Auflösung von Schulen, insbesondere zur Berücksichtigung und Feststellung des Willens der Erziehungsberechtigten. Kernpunkt: Eine Elternbefragung ist nur notwendig, wenn das in der Verfassung verankerte Elterngrundrecht auf Wahl der Schulformen berührt ist. Dieser Beschluß hat Auswirkungen auch auf andere abhängige Verfahren.
- 15.05.1984 Der Kultusminister NW bittet die kommunalen Spitzenverbände um Stellungnahme zu seinem Entwurf von „Eckpunkten für das förmliche Verfahren zur Ermittlung des Elternwillens gemäß § 10 Abs. 4 SchVG“, die Teile des Erlasses vom 11.11.1982 ersetzen sollen. Mit diesen Eckpunkten soll die jüngere Rechtsprechung berücksichtigt werden.

Die Stellung der Gesamtschule und der Hauptschule nach dem Urteil des Verfassungsgerichtshofs vom 23. Dezember 1983

Die Weimarer Verfassung erkannte in Artikel 10 Nr. 2 dem Reich auf dem Gebiet des Schulwesens das Recht zur Grundsatzgesetzgebung zu. Die Reichsverfassung regelte den Schulaufbau, den Schulbesuch und die Schulpflicht, außerdem legte die Verfassung einige Erziehungsprinzipien und Unterrichtsgrundsätze fest.

Im Grundgesetz fehlen ähnliche Bestimmungen. Das Schulwesen ist ausschließlich in die Zuständigkeit der Länder gelegt. Der Bund hat weder eine Gesetzgebungsbefugnis noch eine Verwaltungshoheit. Für die Länder ergibt sich somit eine weitgehende Gestaltungsfreiheit bei der Festlegung von Erziehungsprinzipien und Unterrichtsgegenständen, Die Schulgesetzgebung richtet sich nach den entsprechenden in den jeweiligen Landesverfassungen verankerten Normen. Daneben muß sich die Gesetzgebung nach den übergeordneten Normen des Grundgesetzes, wie sie in Artikel 2 Absatz 1, Artikel 6 Absatz 2 und Artikel 7 Absatz 1 zum Ausdruck kommen.

Die Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen bestimmt einerseits in Artikel 8 Absatz 1 Satz 2 das natürliche Recht (Grundrecht) der Eltern, die Erziehung und Bildung ihrer Kinder zu bestimmen, zur Grundlage des Erziehungs- und Bildungswesens, andererseits hat die staatliche Gemeinschaft dafür Sorge zu tragen (Artikel 8 Absatz 1 Satz 3 LV), daß das Schulwesen den kulturellen und sozialen Bedürfnissen des Landes entspricht. Das Schulwesen befindet sich damit im Spannungsfeld der individuellen Rechtspositionen von Eltern und Schülern (Art. 6 Abs. 2, Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 8 Abs. 1 Satz 1 und 3 LV) sowie dem Interesse der durch den Staat verkörperten Allgemeinheit nach einem der objektiven Rechtsordnung entsprechenden und pädagogisch möglichst effektiven Schulwesen (Art. 7 Abs. 2 GG und Art. 8 Abs. 1 Satz 3 LV).

Zur Stellung der Hauptschule

Die Landesverfassung fällt über die genannten Festlegungen hinaus eine das Schulwesen bestimmende Grundsatzentscheidung. Zur Erfüllung der Schulpflicht gemäß Art. 8 Abs. 2 LV bestimmt die Verfassung grundsätzlich die Volksschule und die Berufsschule (Art. 8 Abs. 2 LV). Nach Art. 12 Abs. 1 LV umfaßt die Volksschule die Grundschule als Unterstufe des Schulwesens und die Hauptschule als weiterführende Schule. Damit wird die Hauptschule als Teil der Volksschule verfassungsrechtlich garantiert und erhält als Pflichtschule eine andere Stellung als die übrigen Regelschulen dieser Schulstufe (Gesamtschule, Gymnasium, Realschule), die demgegenüber nur Angebotsschulen sind.

Wie aus den Protokollen zur Änderung der Landesverfassung 1969 hervorgeht (Übernahme der Hauptschule in die Landesverfassung), bedeutet die Nennung der Hauptschule in Art. 12 LV eine wesentliche schulverfassungsrechtliche Aussage. Die Hauptschule sollte nicht nur in Zukunft vorrangig Gemeinschaftsschule sein, sondern der Gesetzgeber wollte der Volksschuloberstufe, soweit sie weiterführende Schule ist, einen neuen Bildungsgehalt geben. Neben der angestrebten Beseitigung der Zwergschule sollte die Hauptschule auf die Arbeitswelt vorbereiten, zu weiterführenden Formen des beruflichen Schulwesens hinführen und die anderen mittleren und höheren Bildungsabschlüsse ermöglichen.

Die eigenständige Bildungsaufgabe der Hauptschule ist damit nicht, wie der Prozeßbevollmächtigte der CDU-Landtagsfraktion beim verfassungsgerichtlichen Verfahren, Dr. Bernhard Stür, in einem Aufsatz feststellt, „auf alltagsweltliches, praxisbezogenes und handlungsorientiertes (mutantes) Denken“ ausgerichtet. Diese einseitige Ausrichtung wäre sicherlich nicht vereinbar mit dem Ziel der Ermöglichung der anderen mittleren und höheren Bildungsabschlüsse.

Nach Art. 12 Abs. 2 LV muß die Hauptschule nach Organisation und Ausstattung die Voraussetzungen eines geordneten Schulbetriebes erfüllen. Dieser Satz ordnet Organisation und Ausstattung der Hauptschule funktional auf die Bildungsziele aus und ordnet sie diesen unter. Damit wird - so die Auffassung des Verfassungsgerichtshofs - ein eigenständiger Bildungsgang garantiert, der ein gewisses Maß an organisatorischer Selbständigkeit verlangt und der auf die Bildungsziele der Hauptschule ausgerichtet sein muß.

Die Verfassung verpflichtet den Gesetzgeber und die Exekutive, jedem Schulpflichtigen in zumutbarer Entfernung einen Hauptschulplatz zur Verfügung zu stellen. Falls die Erziehungsberechtigten nach Art. 8 Abs. 2 die Erfüllung der Schulpflicht in einer Hauptschule wünschen, muß dies ermöglicht werden.

Die integrierte Gesamtschule, wie sie in § 4e Schulverwaltungsgesetz (SchVG) normiert wird, faßt die Schulformen des dreigliedrigen Schulsystems zu einer neuen Organisationseinheit zusammen. Diese Gesamtschule enthält nicht notwendigerweise einen organisatorisch abgegrenzten Bildungsgang, der den Erfordernissen und Besonderheiten der Hauptschule Rechnung trägt.

Obwohl die verfassungsrechtliche Garantie der Hauptschule als Institution keine selbständige Schule verlangt, sondern durchaus die Verbindung der Hauptschule mit anderen Schulformen zuläßt, kann die Gesamtschule in ihrer gegenwärtigen Form die Hauptschule nicht ersetzen, wie es in § 10 (Absatz 2 Sätze 2 und 3) SchVG vorgesehen war. Der Gesamtschule nach § 4e SchVG fehlt ein abgegrenzter und dadurch erkennbarer Zweig, der auf die Bildungsziele und -inhalte der Hauptschule ausgerichtet ist. Die Gesamtschule, die den Bildungsgang der Hauptschule enthält, wäre eine andere als die vom Gesetzgeber gewollte integrierte Gesamtschule.

Der Verfassungsgerichtshof verknüpft in seinem Urteil Bildungsziele und organisatorische Selbständigkeit zu einem untrennbaren Ganzen. Die Bildungsziele der Hauptschule sind sicherlich auch Bildungsziele der Gesamtschule, aber nicht ausschließlich. Die Gesamtschule ist auch den Bildungszielen von Realschule und Gymnasium verpflichtet und entwickelt darüber hinaus eigene Bildungsziele. Inwieweit diese von den in der Verfassung vorgegebenen Bildungszielen für die Hauptschule abweichen und so den Bildungsgang der Hauptschule nicht notwendigerweise ermöglichen, beantwortet der Verfassungsgerichtshof nicht.

Das Urteil wirft eine weitere Frage auf: Wie kann eine kleine Hauptschule dem Dualismus der durch die Verfassung vorgegebenen Bildungsziele gerecht werden, nämlich auf die Arbeitswelt vorzubereiten und höhere Schulabschlüsse zu ermöglichen? Zwar wird wohl nicht wieder zur Zwergschule zurückgekehrt, aber einzügige Hauptschulen existieren bereits oder sind in der Planung. Der fortschreitende Schülerrückgang wird diese Entwicklung noch verstärken. Art. 12 Abs. 2 LV schreibt aber für die Hauptschule die Voraussetzung eines geordneten Schulbetriebes vor. Das Schulordnungsgesetz (SchOG) definiert derzeit noch in § 16a Abs. 2

den geordneten Schulbetrieb bei mindestens zweizügiger Gliederung. Bei der durch den Verfassungsgerichtshof festgestellten engen Verknüpfung von Organisationsform und Bildungszielen könnte der Gesetzgeber durchaus gezwungen sein, in denjenigen Fällen neue Überlegungen anzustellen, in denen Hauptschulen einzügig oder sogar kleiner werden.

Die in dem Urteil vom 23.12.1983 für verfassungswidrig erklärten Sätze 2 und 3 des § 10 Abs. 2 SchVG deuteten in diesen Fällen eine Lösung an, indem die Verpflichtung der Gemeinden, Hauptschulen zu errichten und fortzuführen, auch durch Errichtung und Fortführung einer Gesamtschule hätte erfüllt werden können. In diesen Fällen hätte die Gesamtschule den Bildungsgang der Hauptschule beinhalten müssen. Diese Möglichkeit ist nun durch den Verfassungsgerichtshof verworfen worden. Damit gilt auch für die Hauptschule die Bestandsgarantie des § 10 b Abs. 2 SchVG, die zwar nicht den Erhalt jeder einzelnen Schule, aber die Erreichbarkeit der bisher angebotenen Schulformen in zumutbarer Entfernung sichert.

Für kleinere und mittelgroße Gemeinden wird damit die Möglichkeit der Errichtung einer Gesamtschule oder die Möglichkeit der Zusammenfassung der durch Schülerrückgang immer kleiner werdenden herkömmlichen Schulen unter dem gemeinsamen Dach einer Gesamtschule weiter erschwert. Die ohnehin zweigeteilte Bildungslandschaft Nordrhein-Westfalens - Gesamtschulen gibt es bisher fast ausschließlich in Großstädten - wird weiter verfestigt.

Abhilfe könnte der Gesetzgeber schaffen, indem er unter Berücksichtigung der Verfassungsforderungen und ihrer Auslegung durch den Verfassungsgerichtshof durch formelles Gesetz regelt, wie ein Hauptschul-Bildungsgang mit einer gewissen organisatorischen Selbständigkeit in einer Gesamtschule beschaffen sein müßte. Dies würde allerdings der Konzeption der integrierten Gesamtschule zuwiderlaufen und wäre bildungspolitisch höchst problematisch. Eine entsprechende Initiative ist auch bisher nicht erkennbar. Der Kultusminister hat in seiner Stellungnahme zum Urteil des Verfassungsgerichtshofs bereits betont, daß er die Notwendigkeit für ein solches schulisches Angebot derzeit nicht sieht. Von der CDU ist eine solche Initiative ebenfalls nicht zu erwarten, würde sie doch damit ein wesentliches Element der vor einigen Jahren von ihr vehement bekämpften „Kooperativen Schule“ zur eigenen Forderung machen.

Zur Stellung der Gesamtschule

In dem Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof des Landes NW, das mit dem Urteil vom 23.12.1983 endete, hatte die CDU-Landtagsfraktion beantragt, festzustellen, daß der § 4e SchVG verfassungswidrig und damit nichtig sei. Der Normenkontrollantrag zu diesem Punkt hatte nicht das Ziel, dem parlamentarischen Gesetzgeber grundsätzlich das Recht streitig zu machen, die integrierte Gesamtschule in das Angebot der Regelschulen aufzunehmen, sondern er bezog sich nur darauf, daß der Gesamtschulparagraph nicht mit dem Parlamentsvorbehalt vereinbar sei. Die CDU-Fraktion monierte, daß im Gesetz nicht festgelegt sei, ob die integrierte oder die kooperative Gesamtschule eingeführt werden solle. Da die Gesamtschule eine neue, sich von den bisherigen Schulen unterscheidende Schulform sei, müßten auch die zu unterrichtenden Fächer, die Ausgestaltung der Bildungsgänge, die Fächer mit Leistungsdifferenzierung sowie Art und Umfang der Leistungsdifferenzierung in einem formellen Gesetz festgelegt werden. Die dem Kultusminister in § 26b Abs. 1 SchVG eingeräumte Ermächtigung, Ausbildungs- und Prüfungsordnungen zu erlassen, genüge nicht dem Parlamentsvorbehalt, der verlangt, daß der Gesetzgeber alle wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen hat, insbesondere dann, wenn Grundrechte oder institutionelle Garantien der Verfassung betroffen sind.

Solche Grundrechte von Eltern und Kindern sind in diesem Fall intensiv betroffen, weil die Einführung einer neuen Schulform das Spannungsfeld zwischen dem Anspruch des Kindes auf Bildung und Erziehung (Art. 8 Abs. 2 Satz 1 LV) und dem natürlichen Recht der Eltern, die Erziehung und Bildung ihrer Kinder zu bestimmen (Art. 8 Abs. 2 Satz 2 LV) einerseits sowie den staatlichen Erziehungsauftrag nach Art. 8 Abs. 3 Satz 2 LV andererseits berührt. Die Abgrenzung des staatlichen Erziehungsauftrages muß durch den parlamentarischen Gesetzgeber erfolgen.

Der Verfassungsgerichtshof folgte allerdings dem Ansinnen der CDU in diesem Punkt nicht, sondern stellte fest, daß der § 4e SchVG dem Parlamentsvorbehalt nicht widerspricht, weil er eindeutig die grundlegende Organisationsentscheidung zugunsten der integrierten Gesamtschule beinhaltet. Mehr brauchte der Gesetzgeber nicht zu regeln, die nähere Ausgestaltung in bezug auf Bildungsgänge und Umfang und Art der Leistungsdifferenzierung darf er der Exekutive zur Regelung durch eine Rechtsverordnung überlassen.

Die integrierte Gesamtschule gehört nunmehr zum Angebot an Schulen, das der Staat den Eltern zur Auswahl zur Verfügung stellt. Damit wird auch der Wille der Erziehungsberechtigten, die ihr Kind in einer Gesamtschule erziehen und unterrichten lassen wollen, grundrechtlich durch Art. 6 Abs. 2 GG und Art. 8 Abs. 1 Satz 2 LV geschützt. Die Möglichkeit der Eltern, auch die Gesamtschule im Rahmen ihrer Grundrechtsausübung zu wählen, darf nur eingeschränkt werden, wenn dies aus sachlichen Gründen unabweislich ist. Mit dieser Problematik hat sich auch das Bundesverfassungsgericht mehrmals beschäftigt und klargestellt, daß „das Wahlrecht der Eltern zwischen vom Staat zur Verfügung gestellten verschiedenen Schulformen nicht mehr als zulässig begrenzt werden“ darf (1 BvR 471/80). Bei zurückgehenden Schülerzahlen, einem Überangebot an Schulräumen sowie einem erheblichem Lehrerüberschuß dürften unabwendbare sachliche Gründe einem bedarfsbefriedigenden Angebot an Gesamtschulen gerade in größeren Gemeinden kaum entgegenstehen. Auch die angespannte Haushaltslage vieler Gemeinden dürfte als Begründung zur Vorenthaltung eines Gesamtschulangebots kaum stichhaltig sein. Völlig zu Recht stellt das Oberverwaltungsgericht für das Land NW in seinem Beschluß vom 02.04.1984 fest, daß eine Stadt der Größe Wuppertals (die dies im übrigen nicht bestritten hatte) auch bei erheblich angespannter Finanzlage voraussichtlich die erforderliche Finanz- und Verwaltungskraft für die dauernde Unterhaltung einer zweiten Gesamtschule haben wird. Diese Argumentation dürfte auch für die dritte und vierte Gesamtschule gelten, wenn die entsprechende Nachfrage der Erziehungsberechtigten festgestellt wird. Dies gilt um so mehr, als bei sinkenden Schülerzahlen Gesamtschulen nicht zusätzlich errichtet werden können, ohne das bisherige Schulangebot zu verändern. Da die Schüler der Gesamtschule den anderen Schulen fehlen, ist ein Auszehren und/oder eine Auflösung anderer Schulen unausweichlich.

Das Grundrecht zur Wahl auch der Gesamtschule als weiterführender Schulform hat allerdings von vielen Eltern bisher nicht ausgeübt werden können, weil es kein entsprechendes Angebot in zumutbarer Entfernung gibt oder die bestehenden Gesamtschulen überfüllt sind und Schüler abweisen müssen. Dies ist sicher ein unhaltbarer Zustand angesichts der eindeutigen gesetzlichen Verpflichtung der Gemeinden nach § 10 Abs. 1 Satz 5 SchVG, neben Realschulen und Gymnasien auch Gesamtschulen zu errichten und fortzuführen, wenn ein Bedürfnis besteht.

Bisher ist es auch Eltern auf dem Klagewege nicht gelungen, einen Gesamtschulplatz für ihr Kind zu erhalten. Es bleibt abzuwarten, ob die

bereits seit August 1982 beim Verwaltungsgericht Münster anhängige Klage von Eltern aus Rheine gegen den Rat der Stadt Erfolg haben wird; sie könnte bahnbrechende Wirkung haben. Die lange Dauer der Verfahren vor Verwaltungsgerichten wirkt allerdings, wie an diesem Beispiel deutlich wird, faktisch als Ausschluß von der Wahrnehmung eines Grundrechtes. Bei Abschluß des Rheiner Verfahrens möglicherweise in zweiter Instanz sind die betroffenen Kinder wahrscheinlich schon in Klasse 9 oder 10 einer herkömmlichen Schule, so daß für sie der Besuch einer Gesamtschule gar nicht mehr in Frage kommt. Man kann klagewilligen Eltern demzufolge zur Zeit nur raten, dies möglichst früh (wenn die Kinder noch im Kindergarten sind) in die Wege zu leiten.

Auch die Klagen von Eltern, deren Kinder an bereits bestehenden Gesamtschulen wegen eines Anmeldeüberhangs abgewiesen wurden, führten bisher noch nicht zum Erfolg, weil der Nachweis der beschränkten Aufnahmekapazität durch Schulleiter und Schulträger ausreichte, um solche Klagen abschlägig zu bescheiden. Verwaltungsgerichte versteigen sich dabei zu Aussagen, die in einer grundrechtsrelevanten Angelegenheit sehr eigenartig erscheinen, wie z.B. das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen: „Zwar ist den Antragstellern ohne die begehrte Anordnung unter Umständen verwehrt, ihren Sohn unmittelbar beim Wechsel zu einer weiterführenden Schule an einer Schule der von ihnen gewünschten Schulform unterzubringen. ... ist es den Antragstellern zuzumuten, ihren Sohn zunächst auf einer der anderen weiterführenden Schulen unterrichten und fördern zu lassen. Diese führen zu den gleichen Abschlüssen, wie sie an der Gesamtschule - wenn auch hier innerhalb eines Systems - erreichbar sind, und tragen damit dem Bildungsanspruch zunächst in zumutbarer Weise Rechnung.“ (4 I, 844/83). Wie würde ein solcher Beschluß wohl aussehen, wenn ein Schüler vom Gymnasium abgewiesen und ihm zugemutet würde, sich „zunächst“ an einer anderen weiterführenden Schule unterrichten und fördern zu lassen?

Die Beispiele zeigen, daß zumindest auf dem Wege der Individualklage zur Zeit kaum Aussicht besteht, das Angebot an Gesamtschulplätzen zu erweitern oder sogar die Errichtung einer neuen Gesamtschule zu erreichen. Die Zusage von Ministerpräsident Johannes Rau, Gesamtschulen überall dort anzubieten, wo Eltern dies wünschen, wird damit nicht eingelöst, weil Gemeinden als Schulträger ihrer gesetzlichen Verpflichtung, zumindest das Bedürfnis für die Errichtung einer Gesamtschule festzustellen, nicht nachkommen und auch von Gerichten dazu nicht angehalten werden. Es ist deshalb von entscheidender Bedeutung, wie Landtag und

Landesregierung trotz aller gebotenen Zurückhaltung bei Eingriffen in das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden (die in anderen Bereichen ohnehin nicht sonderlich gepflegt wird) gedenken, ein gültiges und mit der Verfassung in Einklang stehendes Gesetz auch in der Praxis durchzusetzen. Es ist zu bezweifeln, daß dazu der Erlaß des Kultusministers vom 11.11.1982, der sich nicht einmal an die Gemeinden selbst, sondern an die obere Schulaufsicht wendet, auch in seiner aktualisierten Form ein taugliches Mittel ist. Vielmehr scheint entweder ein konsequenteres Vorgehen der Aufsichtsbehörden (wie es bei der Stadt Iserlohn schon einmal angedeutet wurde) oder eine eindeutige Regelung (mindestens) in Form einer Rechtsverordnung notwendig zu sein. Dies steht aber zur Zeit wohl nicht in Aussicht. Der Entwurf der „Eckpunkte“ des Kultusministers für das förmliche Verfahren zur Ermittlung des Elternwillens gemäß § 10 Abs. 4 SchVG, der den Erlaß vom 11.11.1982 teilweise ersetzen soll, zeigt vielmehr in eine ganz andere Richtung: Ein Initiativrecht der Eltern (90 Unterschriften von Eltern, die Schüler der Grundschuljahrgänge 1 bis 4 vertreten) soll den Schulträger veranlassen, das Bedürfnis für die Errichtung einer Gesamtschule festzustellen, also etwas zu tun, wozu er ohnehin durch geltendes Recht verpflichtet ist. Damit besteht die Gefahr, daß unter dem Deckmantel einer Ausweitung des Elternrechts nur eine neue Möglichkeit für widerstrebende Schulträger geschaffen wird, sich einer gesetzlichen Verpflichtung zu entziehen oder doch das Verfahren mit dem Hinweis auf fehlende oder zu wenige Unterschriften zu verzögern. Den „schwarzen Peter“ haben dann wieder die Eltern, denen allerdings der Klageweg offensteht ...

Aus dem Vorangegangenen wird deutlich, daß der Ausübung des Grundrechts auf die freie Wahl einer vom Staat gesetzlich garantierten Schulform zur Zeit in der Praxis noch enge Grenzen gesetzt sind. Dies trifft insbesondere dort zu, wo konservative Ratsmehrheiten gar nicht gewillt sind, die Errichtung einer Gesamtschule überhaupt ernsthaft in Erwägung zu ziehen. Aber auch in den Städten und Gemeinden, die Gesamtschulen errichten wollen und bereits entsprechende Beschlüsse gefaßt haben, können erhebliche Probleme bei der Realisierung solcher Beschlüsse auftreten. Solche Probleme häuften sich gerade im Frühjahr 1984 durch eine restriktive Rechtsprechung einiger Verwaltungsgerichte, bei der die Frage der Bedürfnisprüfung bei der Errichtung und Auflösung von Schulen im Mittelpunkt stand.

Bedürfnisprüfung bei Errichtung, (Nicht-)Fortführung und Auflösung von Schulen

Mit dem am 03.06.1958 verkündeten Schulverwaltungsgesetz (SchVG) hat das Land Nordrhein-Westfalen die Gemeinden (hilfsweise die Kreise) verpflichtet,

- Grundschulen und Hauptschulen zu errichten (§ 10 Abs. 1 und 2 SchVG in Verbindung mit Art. 8 Abs. 2 LV - Volksschule als Pflichtschule)
- Realschulen und Gymnasien zu errichten, wenn hierfür ein Bedürfnis besteht (§ 10 Abs. 2 SchVG).

In gleicher Weise sind die Kreise bzw. kreisfreien Städte verpflichtet, Berufsschulen zu errichten (§ 10 Abs. 3 SchVG). Mit der Neufassung des Schulverwaltungsgesetzes vom 21.07.1981 wurde in die Aufzählung der Schulformen, für die eine Errichtungsverpflichtung „bei Bedürfnis“ besteht, die Gesamtschule aufgenommen. Gleichzeitig wurde ein neuer Absatz 4 in § 10 SchVG eingefügt, der bestimmt, daß bei der Feststellung des Bedürfnisses das Schüleraufkommen und der Wille der Erziehungsberechtigten zu berücksichtigen sind.

Mehr als 20 Jahre lang reichte die „Bedürfnis-Klausel“ in § 10 Abs. 2 SchVG bei Errichtung und Fortführung von Schulen aus, ohne daß es einer näheren Regelung bedurft hätte, wie ein Bedürfnis festzustellen ist (u.a. blieb ungeklärt, ob der Ausdruck „Bedürfnis“ in § 10 Abs. 2 gleichbedeutend mit dem Ausdruck „Bedürfnis“ in § 8 Abs. 5, Buchst. a, bzw. in § 8 Abs. 6, Buchst. a SchVG oder in Art. 8 Abs. 1 Satz 2 LV ist). Die Mehrzahl der heute bestehenden weiterführenden Schulen wurde errichtet, weil gerade bei steigenden Schülerzahlen die gestiegenen Anmeldezahlen und die Raumnot als plausible Begründung ausreichten.

Erst seit bei rückläufigen Schülerzahlen die Errichtung neuer Schulen aus wirtschaftlichen Gründen fast zwangsläufig mit der Auflösung alter Schulen verbunden werden muß, ergeben sich Probleme. Daß diese Probleme eine starke schulpolitische Färbung erhalten, ist vor allem darauf zurückzuführen, daß diese Situation zur gleichen Zeit eintritt, zu der Gesamtschulen nach Abschluß des Schulversuchs in größerer Zahl errichtet werden sollen, während für alle anderen Schulformen wegen der zurückgehenden Schülerzahlen kaum mehr Neuerrichtungen infrage kommen. Die vom Gesetzgeber vorgesehene Neustrukturierung des schulischen Angebots und die damit verbundene Neuaufteilung der (künftigen) Schü-

Gesamtschule in der aktuellen Rechtsprechung

ler auf vier statt bisher drei weiterführende Schulformen läßt es fast zwangsläufig zur Konstellation „Errichtung einer Gesamtschule bei gleichzeitiger (oder verzögerter) Auflösung herkömmlicher Schulen des dreigliedrigen Systems“ kommen, die erheblichen schulpolitischen Zündstoff in sich birgt und deshalb meist auch die Verwaltungsgerichte beschäftigt.

Nachdem mit der Änderung des Schulverwaltungsgesetzes 1981 die Schulträger verpflichtet wurden, auch Gesamtschulen zu errichten, „wenn dafür ein Bedürfnis besteht“, bedurften folgende Fragen einer Klärung:

- Wie wird dieses Bedürfnis festgestellt? (Die früher übliche Ableitung eines Neuerrichtungsbedürfnisses aus Anmeldeüberhängen bestehender Schulen entfällt bei Gesamtschulen weitgehend, da die meisten Gemeinden noch keine Gesamtschule haben.)
- Wie wird ggf. das Bedürfnis zur Fortführung vorhandener Schulen festgestellt, wenn bei Errichtung einer Gesamtschule die vorhandenen Schulgebäude neu verteilt und eine vorhandene Schule dabei aufgelöst werden soll?

Eine besondere Streitfrage in diesem Zusammenhang ergab sich aus der mit § 10 Abs. 2 Satz 2 und 3 SchVG in der Fassung vom 21.07.1981 angebotenen Möglichkeit, mit der Errichtung einer Gesamtschule gleichzeitig die Verpflichtung der Gemeinde zur Errichtung einer Hauptschule zu erfüllen. Diese Streitfrage kann aber nach dem Urteil des Verfassungsgerichtshofs für das Land NW vom 23.12.1983 als geklärt angesehen werden (vgl. dazu die Ausführungen auf den Seiten 10ff).

Eine teilweise Beantwortung der ersten Frage (Bedürfnisfeststellung für die Errichtung von Gesamtschulen) wurde durch den Runderlaß des Kultusministers NW vom 11.11.1982 erreicht: Den Schulträgern wurden mehrere Möglichkeiten zur Bedürfnisfeststellung angeboten. Aber auch diese Frage war -wie die beiden übrigen - damit nicht endgültig geklärt, vielmehr wurde auch sie in der Folgezeit zum Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen.

Bereits vor der Novellierung des Schulverwaltungsgesetzes beschloß das Oberverwaltungsgericht NW in einem Verfahren gegen die Stadt Duisburg, daß die Stadt sich „für die Errichtung der Gesamtschule und die Auflösung des Gymnasiums“ entscheiden durfte (5 B 664/81). Die „Interessen der das Leibniz-Gymnasium gegenwärtig besuchenden oder für einen Besuch dieser Schule von ihren Erziehungsberechtigten vorgesehenen Schüler“ seien „nicht höher zu bewerten als die Interessen der den

Besuch einer Gesamtschule bevorzugenden Eltern und Kinder“.

In einem Beschluß des Verwaltungsgerichts Arnsberg vom 24.01.1983 (1 L 1084/82) wird allerdings festgestellt, daß „das private Interesse der Antragsteller an einer vorläufigen Beibehaltung des bisherigen Zustandes das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung der Errichtung der Gesamtschule und der Auflösung der Hauptschule überwiegt“. Die Situation der betroffenen Gemeinde Werdohl ist jedoch mit der in Duisburg wegen der weitaus geringeren Schülerzahl und der Absicht, nach Errichtung der Gesamtschule die (einzige) Hauptschule auslaufen zu lassen, nicht vergleichbar.

Das Verwaltungsgericht Arnsberg stützt in diesem Fall seine Entscheidungsgründe überwiegend auf den § 8 Abs. 5 und 6 SchVG, in dem die Genehmigungsfähigkeit von Errichtungs- und Auflösungsbeschlüssen an das Vorhandensein des entsprechenden „Bedürfnisses“ gebunden ist, und setzt sich damit in klaren Widerspruch z.B. zu einer wenige Monate vorher ergangenen Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Minden, das betonte: „§ 8 SchVG regelt nach seinem Wortlaut allein das Verhältnis der Kompetenz des Schulträgers zur staatlichen Schulaufsicht, räumt dagegen Eltern und Schülern kein subjektiv-öffentliches Recht ein“ (3 K 960/82), und damit Eltern und Schülern von vornherein die Möglichkeit absprach, sich unter Berufung auf die Bestimmungen des § 8 SchVG gegen schulorganisatorische Maßnahmen zu wenden.

Die CDU-Fraktion des Landtages griff die Werdohler Situation (Ersetzung einer Hauptschule durch eine Gesamtschule) in ihrer Normenkontrollklage weit grundsätzlicher auf - mit dem bereits geschilderten Ergebnis - und beanstandete außerdem, daß § 10 Abs. 4 SchVG nicht dem vom Parlamentsvorbehalt geforderten Maß an Regelungsdichte, Bestimmtheit und Normenklarheit entspreche. Ihm sei nicht zu entnehmen, in welchem Verfahren der Elternwille zu ermitteln und wie er zu berücksichtigen sei.

In seinem Urteil vom 23.12.1983 stellte der Verfassungsgerichtshof für das Land NW fest, daß der von der CDU-Fraktion kritisierte § 10 Abs. 4 SchVG verfassungskonform ausgelegt werden kann, wenn dabei die „grundlegenden Rechtsgedanken aus den §§ 17, 18 und 23 Schulordnungsgesetz“ herangezogen werden, in denen (als einziges Beispiel für ein „förmliches Verfahren“ unter Beteiligung der Eltern in der NW-Schulgesetzgebung) das Verfahren der Umwandlung konfessioneller Grund- und Hauptschulen in Gemeinschaftsschulen oder umgekehrt geregelt ist. Erforderlich ist nach diesem Urteil „die Befragung der Eltern in einem förmlichen Verfahren“, an dem „die im Gebiet des Schulträgers

wohnenden Erziehungsberechtigten“ zu beteiligen sind, „deren Kinder für den Besuch der Schule der gewünschten Form in Frage kommen“.

Mit Bezug auf dieses Urteil entschieden die Verwaltungsgerichte Düsseldorf (gegen die Stadt Monheim am 20.01.1984, gegen die Stadt Wuppertal am 27.01.1984) und Gelsenkirchen (gegen die Stadt Dortmund am 09.02.1984), daß die Auflösung bestehender Schulen zugunsten neu zu errichtender Gesamtschulen nicht zulässig ist, weil das Bedürfnis für diese Auflösung bzw. das entfallende Bedürfnis für die Fortführung nicht in einem förmlichen Verfahren ermittelt wurde. Auch das Verwaltungsgericht Arnsberg untersagte der Stadt Werdohl am 14.02.1984 (1 L 1067/83) erneut die Errichtung einer Gesamtschule und die Auflösung einer Hauptschule und bezog sich dabei u.a. ebenfalls auf das Urteil des Verfassungsgerichtshofs.

Insbesondere die Verwaltungsgerichte Düsseldorf und Gelsenkirchen bezogen den § 10 Abs. 4 SchVG in den genannten Beschlüssen gleichermaßen auf Errichtung, Fortführung und Nicht-Fortführung (Auflösung) von Schulen und zogen ihn in Verbindung mit dem o.g. Urteil des Verfassungsgerichtshofs zur Begründung der Notwendigkeit einer „förmlichen“ Befragung der Erziehungsberechtigten heran.

Eine differenziertere Entscheidung traf das Verwaltungsgericht Gelsenkirchen mit Beschluß vom 16.02.1984 (4 L 244/84), nachdem Eltern beantragt hatten, die Stadt Dortmund zu veranlassen, in die bereits 1982 aufgelöste Otto-Hahn-Realschule nun wieder Schüler aufzunehmen. Das Verwaltungsgericht geht zwar auch hier davon aus, daß die Bedürfnisprüfung gemäß § 10 Abs. 4 SchVG „für Errichtung, Fortführung und Auflösung einer Schule gleichermaßen“ erforderlich ist, daß aber ein „förmliches Verfahren“ in Anlehnung an § 23 SchOG nur bei Auflösung der „verfassungsrechtlich institutionell garantierten Schulformen“ (z.B. der Hauptschule) erforderlich ist. Für die Prüfung des Bedürfnisses für eine Realschule (bzw. ein Gymnasium) genüge die „planerische Vorerhebung“, die die Stadt Dortmund 1981 durchgeführt habe. Daß dabei die konkrete Einzelschule nicht besonders erwähnt worden ist, sei in diesem Zusammenhang unschädlich. Eine weitere wichtige Aussage enthält dieser Beschluß bezüglich der Eltern, deren Kinder die aufzulösende Schule bereits besuchen: Sie brauchen in die Befragungsaktion nicht mit einbezogen zu werden, weil ihrem Bedürfnis auf Fortführung der Schule durch die Beschränkung auf einen jahrgangsweisen Abbau der Schule ausreichend Rechnung getragen werde und damit grundsätzlich garantiert sei, daß die Schüler, die diese Schule bereits besuchen, ihre schulische Aus-

bildung dort fortsetzen können.

Eine weitgehende (und hoffentlich endgültige) Klärung der strittigen Fragen erfolgte durch Beschluß des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 02.04.1984 (5 B 403/84), der durch die Beschwerde der Stadt Wuppertal gegen den Beschluß des Verwaltungsgerichts Düsseldorf vom 27.01.1984 veranlaßt wurde. Das OVG beendete damit (vorläufig?) die Phase widersprüchlicher Verwaltungsgerichtsentscheidungen und blieb auch nach dem Urteil des Verfassungsgerichtshofs bemerkenswerterweise bis auf geringe Abweichungen der grundsätzlichen Linie treu, die es schon in früheren Beschlüssen (z.B. vom 30.06.1981 – 5 B 664/81 - und vom 01.06.1983 - 5 B 1482/82 -) verfolgt hatte.

Wesentliche Aussagen dieses Beschlusses zur Frage der Zulässigkeit der Errichtung von neuen und der Auflösung von bestehenden Schulen lassen sich in folgenden Punkten zusammenfassen:

- Das Elterngrundrecht als das Recht auf die Wahl der vom Staat zur Verfügung gestellten Schulformen richtet sich darauf, daß „der Schulträger eine Schule der gewünschten Form in - gerade noch - zumutbarer Schulwegentfernung durch Errichtung oder Erhaltung zur Verfügung stellt“, es richtet sich aber ausdrücklich „nicht darauf, eine Schule an bestimmter Stelle zu errichten oder zu erhalten.“ Das Elterngrundrecht begründet außerdem kein Recht auf den Erhalt einer Schule für die Dauer der Schulzeit eines Kindes erhalten bleibt und Eingangsklassen bildet, und ebenso wenig ein Recht darauf, daß bei Nichtversetzung für eine Wiederholung eine Klasse in derselben Schule zur Verfügung gestellt wird (vgl. dazu auch den Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 24.10.1980 – 1 BvR 471/80).
- Es besteht ein besonderes öffentliches Interesse an der Durchführung der beschlossenen Maßnahmen (Errichtung einer Gesamtschule und Auflösung eines Gymnasiums), da sonst der im Hinblick auf Grundgesetz und Landesverfassung zu berücksichtigende Wille von Erziehungsberechtigten, die ihre Kinder an einer Gesamtschule unterrichten und erziehen lassen wollen, für voraussichtlich zwei bis drei Jahre nicht beachtet werden kann. Das Wahlrecht der Eltern zwischen den verschiedenen Schulformen einschließlich der Gesamtschule, die nach § 4e SchVG Regelschule ist, darf nur eingeschränkt werden, soweit dies aus sachlichen Gründen unabweislich ist. Gegenüber dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollzie-

hung hat das Interesse der Antragsteller (hier: Gymnasialeltern) an der Beibehaltung des bisherigen Zustandes zurückzutreten. „Sie werden nicht in der Wahl der Schulform betroffen.“

- Die Interessen von Eltern an dem Besuch einer bestimmten Schule werden nur durch den § 8 Abs. 1, 5 und 6 SchVG geschützt, der das Verhältnis des Schulträgers zur Genehmigungsbehörde für schulorganisatorische Maßnahmen regelt, ihm aber einen Ermessensspielraum einräumt. Das OVG greift hier die bereits erwähnte Rechtsmeinung des Verwaltungsgerichts Minden (3 K 960/82) auf und betont, daß in § 8 Abs. 1, 5 und 6 SchVG der Begriff „Bedürfnis“ „vom Gesetzgeber ersichtlich anders gemeint“ ist als in § 10 Abs. 2 SchVG. Der Begriff Bedürfnis nach § 8 SchVG bedeutet danach „Zweckmäßigkeit im Rahmen der Gestaltung des Schulwesens“; § 8 Abs. 1 und 6 „ermöglichen die Auflösung von Schulen, obwohl deren Fortführung zweckmäßig erscheint. Die Auflösung zweckmäßiger, aber nicht unbedingt erforderlicher Schulen steht im Ermessen des Schulträgers (und unter dem Vorbehalt der schulaufsichtlichen Genehmigung)“.
- Der Begriff Bedürfnis in § 10 Abs. 2 Satz 5 SchVG bedeutet demgegenüber die Nachfrage nach einer bestimmten Schulform. In diesem Satz wird das „Elterngrundrecht des Art. 8 Abs. 1 Satz 2 LV ... konkretisiert“.

Neben diesen grundsätzlichen Aussagen bringt der Beschluß des OVG auch eine Klärung einiger Detailfragen, so z. B. daß

- bei der Überlegung zur Deckung der Nachfrage nach Schulplätzen auch private Ersatzschulen mit einbezogen werden können,
- bei einer Elternbefragung („förmliches Verfahren“) die Angabe des Standortes der geplanten Gesamtschule ebenso wenig notwendig ist wie die Angabe, ob Ganz- oder Halbtagsbetrieb vorgesehen ist,
- eine geheime Abstimmung im strengen Sinne nicht erforderlich ist, sondern „die Vertraulichkeit der brieflichen Stimmabgabe und die dienstliche Geheimhaltung ihres Inhalts“ genügen,
- eine Befragung unter Einbeziehung nur des Gründungsjahrgangs ausgereicht hätte.

Als nicht völlig geklärt muß dagegen die Frage der Zulässigkeit von „Anschlußgründungen“ von Gesamtschulen auf der Basis von Anmeldeüberhängen an bestehenden Gesamtschulen und ohne Elternbefragung angesehen werden. Das OVG geht zwar davon aus, daß der Rat der Stadt

Wuppertal keinen Ermessensfehler beging, als er von einem Bedürfnis (nach § 8 Abs. 5 Buchst. a SchVG) für die Errichtung einer weiteren Gesamtschule in Wuppertal ausging, das durch die mehrjährigen Anmeldeüberhänge der bisher einzigen in Wuppertal bestehenden Gesamtschule belegt wurde, geht dann aber sehr schnell zur rechtlichen Würdigung der in Wuppertal durchgeführten Elternbefragung über, ohne eine Aussage darüber zu treffen, ob sie überhaupt unbedingt notwendig war. De auch der Rat der Stadt Dortmund, der in diesem Jahr eine Gesamtschule ohne Elternbefragung und nur gestützt auf die Anmeldeüberhänge der letzten Jahre errichtet, seine Beschwerde in einem ähnlich dem Wuppertaler gelagerten Verfahren leider zurückzog, harrt die Frage der „Anschlußgründung“ weiterhin einer eindeutigen Klärung.

Die „Eckpunkte“ des Kultusministers - ein gangbarer Weg?

Am 15.05.1984 legte der Kultusminister NW den kommunalen Spitzenverbänden einen Entwurf von „Eckpunkten“ für das förmliche Verfahren zur Ermittlung des Elternwillens gemäß § 10 Abs. 4 SchVG zur Stellungnahme vor. Sie sollen unter Berücksichtigung der neueren Rechtsprechung den Erlaß vom 11.11.1982 teilweise ersetzen.

In Ergänzung zu den kritischen Bemerkungen, die im Vorangegangenen bereits zu diesen Eckpunkten (z.B. zu dem darin enthaltenen Initiativrecht der Eltern) gemacht wurden, ist hier insbesondere festzuhalten: Neben einigen Klarstellungen, die in der Tat die bisherige Rechtsprechung (vor allem das Urteil des Verfassungsgerichtshofs vom 23.12.1983 und den Beschluß des Oberverwaltungsgerichts vom 02. 04.1984) berücksichtigen, enthält dieser Entwurf noch einige Ungereimtheiten, z.B.

- die recht schwammige Abgrenzung von Einzugsbereichen in Eckpunkt 1, den Umstand, daß in Eckpunkt 1 nur von der Ermittlung des Elternwillens für Gesamtschule die Rede ist, in Eckpunkt 2 aber die Möglichkeit eröffnet wird, auch das Interesse an anderen Schulformen abzufragen. Vorrangig sollten bei einer Befragung bezüglich der Errichtung einer Gesamtschule im übrigen Informationen über diese Schulform und nicht unbedingt über die „verschiedenen Schulformen“ vermittelt werden.

Angesichts der oben aufgezeigten Unklarheit hinsichtlich der „Anschlußgründungen“ erscheint es problematisch, Gemeinden zu raten, bei mehrjährigen Anmeldeüberhängen an bestehenden Gesamtschulen auf eine förmliche Elternbefragung zu verzichten. Damit könnten Gemeinden auf unsicheres juristisches Terrain geleitet werden.

Auch bei Behebung solcher Ungereimtheiten bliebe als größtes Manko dieser Eckpunkte ihre mangelnde Verbindlichkeit für die einzelnen Schulträger. Die Wirksamkeit des gesamten Erlasses wäre in Form einer Rechtsverordnung sicher wesentlich größer. In der vorliegenden Form werden lediglich die oberen Schulaufsichtsbehörden gebeten, den Gemeinden auf die Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben gemäß den Aussagen des Erlasses hinzuwirken. Ob diese das aber - zumal im Jahr vor der Landtagswahl - mit dem gebotenen Nachdruck tun, muß dahingestellt bleiben.