

Arno Buschmann

## Monarchie und Schulrecht<sup>1</sup>

### Schule, Schulherrschaft, Vorbehalt des Gesetzes und besonderes Gewaltverhältnis im preußischen Schulrecht des 19. Jahrhunderts

Schule und Schulherrschaft sind seit jeher ein umkämpftes Terrain. Wer die Macht über die Schule hat, hat die Macht über die Bildung und mit dieser die Macht über die Menschen. Im Mittelalter war es die Kirche, die diese Macht in Händen hielt. In den Kloster- und Domschulen wurde der Nachwuchs für Priester und kirchliche Amtsträger herangebildet, aber auch ein allgemeiner Bildungsunterricht erteilt, in dessen Mittelpunkt die Vermittlung der christlichen Glaubenslehre stand. Mit dem Erstarren der weltlichen Herrschaft übernahm die weltliche Herrschaft die Rolle der Kirche. Im Heiligen Römischen Reich waren es zunächst die Städte, die hier als Vorreiter fungierten. Städtische Schulen traten neben die kirchlichen Einrichtungen oder ersetzten sie. Dem Beispiel der Städte folgten Fürsten und Herren, indem sie weltliche Schulen gründeten und deren Unterrichtsgegenstände auf weltliche Ziele ausrichteten. Im fürstlichen Absolutismus der Neuzeit zog der absolutistische Staat vollends die Schulherrschaft an sich. Vom Herrscher erlassene allgemeine Vorschriften regelten die Errichtung der Schulen, die Bestellung der Lehrkräfte, die Gestaltung des Unterrichts und die Bestimmung der Unterrichtsgegenstände. Der kirchliche Einfluss wurde zurückgedrängt, auch wenn die Vermittlung der christlichen Lehre noch lange Zeit gewichtiger Bestandteil des Unterrichts blieb.

In der preußischen konstitutionellen Monarchie des 19. Jahrhunderts blieb diese absolutistische Herrschaft über die Schule auch erhalten, als im Gefolge der revolutionären Bewegungen der Jahre 1848/49 die absoluten Rechte des Königs durch die Preußische Verfassungsurkunde von 1850 begrenzt, die Mitwirkung des Parlaments bei der Gesetzgebung in der Verfassung verbrieft und Errichtung, Organisation und Personalhoheit über die Schule zum Gegenstand einer gemeinschaftlich von König und Parlament auszuübenden Gesetzgebung gemacht wurde. Erstmals sollte die Herrschaft über die Schule nicht mehr ausschließlich Sache des Königs und seiner Verwaltung sein, sondern unter dem Vorbehalt des Gesetzes stehen. Dennoch ist eine hinhalten praktizierte Ausklammerung der Schulgesetzgebung aus der verfassungsrechtlich garantierten Mitwirkung des Parlaments durch den König und seiner Verwaltung unübersehbar. Der König behauptete die Herrschaft über die Schule trotz aller Versuche des Parlaments, diesen im Grunde verfassungswidrigen Zustand zu ändern. Wie beim absoluten Monarchen des 18. Jahrhunderts blieb sie in seiner Hand, der verfassungsmäßig vorgeschriebene Vorbehalt des Gesetzes ohne Wirkung. Schule und Schulrecht wurden von König und damit der Exekutive beherrscht, die Legislative hatte das Nachsehen.

#### 1

Entstehung und Verlauf dieses verfassungs-, verwaltungs- und schulrechtsgeschichtlich bemerkenswerten Vorganges wie dessen Behandlung durch die zeitgenössische Staats- und Verwaltungs-

1 Zugleich Besprechung der Studie von Roland Schmidt-Bleker, *Legislative Defizite im Schulrecht der preußischen konstitutionellen Monarchie. Eine rechtshistorische Untersuchung zum Vorbehalt des Gesetzes im preußischen Schulrecht*, Baden-Baden 2005 (Rheinische Schriften zur Rechtsgeschichte 2), 151 Seiten.

<https://doi.org/10.5771/0034-1312-2012-4-432>

Generiert durch IP '18.117.114.62', am 03.05.2024, 04:34:11.

Das Erstellen und Weitergeben von Kopien dieses PDFs ist nicht zulässig.

rechtsrechtswissenschaft sind Gegenstand der Studie von *Roland Schmidt-Bleker*, die im Jahre 2005 als rechtswissenschaftliche Dissertation von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn angenommen wurde. Angeregt und betreut wurde sie von Mathias Schmoeckel, Zweitgutachter war Christian Waldhoff. Gegenstände im Einzelnen sind zunächst die Geschichte des vorkonstitutionellen preußischen Schulrechts von den Anfängen bis ins 19. Jahrhundert, die Rechtslage nach Inkrafttreten der preußischen Verfassung von 1850 und schließlich die weitere Entwicklung bis zum Ende des Jahrhunderts. Schmidt-Bleker versteht seine Arbeit über den Rahmen des Schulrechts hinaus als Beitrag zur Geschichte des Verwaltungsrechts wie der verwaltungsrechtlichen Dogmatik und hierbei vor allem des Vorbehalts des Gesetzes und des besonderen Gewaltverhältnisses.

Zu Recht beginnt Schmidt-Bleker seine Darstellung der Geschichte des vorkonstitutionellen preußischen Schulrechts mit einer Skizze des mittelalterlichen Bildungswesens. Auch in den späteren preußischen Ländern, die erst in der Neuzeit zu einem Gesamtstaat zusammengefügt wurden, stand am Anfang der Entwicklung von Schule, Schulwesen und Schulrecht, wie überall im Heiligen Römischen Reich, das kirchliche Bildungswesen und die Schulherrschaft der mittelalterlichen Kirche. Ihre Institutionen waren Domschulen, Klosterschulen und Ortsschulen. Ohne Kirche keine Bildung, keine Schule und kein Schulwesen, auf diese Formel lässt sich die Beschreibung der schulischen Situation für diesen Zeitraum bis zum Beginn des Frühen Neuzeit bringen.

Die ersten Veränderungen dieses mittelalterlichen Bildungs- und Schulwesens ergaben sich für die protestantischen Territorien durch Reformation, Augsburger Religionsfrieden und die Errichtung des landesherrlichen Kirchenregiments. Sie führten wie überall, so auch im Kurfürstentum Brandenburg als dem Kernland des späteren Königums Preußen, zu einer Verdrängung der Kirche aus ihrer dominanten schulherrschaftlichen Stellung. Kirche und Schule und mit ihr die Schulherrschaft wurden zu einem Bestandteil der weltlichen Herrschaft des Landesherrn – von Schmidt-Bleker nicht unproblematisch schon für diesen Zeitraum als staatliche Herrschaft bezeichnet und mit der staatlichen Herrschaft der späteren Neuzeit gleichgesetzt. Tatsächlich bedeutete die Unterstellung von Kirche und Schule unter die weltliche Herrschaft zu diesem Zeitpunkt noch nicht eine Unterstellung unter die Herrschaft des Staates, sondern unter die personale Herrschaft des Landesherrn. Herr von Kirche und Schule war nicht der Staat, sondern die Person des Landesherrn. Schließlich war der Landesherr der *summus episcopus* der protestantischen Landeskirche, dem die Verwaltung der gesamten Landeskirche und damit von Schule und Schulwesen unterstanden.

Trotz dieser Veränderungen blieb der tatsächliche Einfluss der Kirche auf Schule und Schulwesen zunächst noch erhalten. Immerhin waren diese nach wie vor Bestandteil einer kirchlichen Verwaltung, allerdings des weltlichen landesherrlichen Kirchenregiments. Kirche und Kirchenverwaltung bildeten insofern in Bezug auf die Schule, wie Schmidt-Bleker vielleicht etwas zu optimistisch formuliert, eine „kirchliche Enklave“ in der weltlichen landesherrlichen Verwaltung. Äußeres Zeichen dieser weltlichen landesherrlichen Kirchenverwaltung war, wie sich auch in anderen protestantischen Territorien beobachten lässt, die Errichtung von Konsistorien, die als weltliche Behörden des landesherrlichen Kirchenregiments fungierten und als solche auch für das Schulwesen zuständig waren. Als erste dieser Konsistorien in den späteren preußischen Ländern wurde 1539 das Konsistorium für Sachsen-Wittenberg errichtet, dem 1552 als zweites das Konsistorium für die Mark Brandenburg folgte. Beide waren zwar weltliche Behörden des Landesherrn, doch ihre tatsächliche Verwaltungstätigkeit wurde noch immer von geistlichen Personen wahrgenom-

men. Gleichwohl wird man in der Errichtung dieser Konsistorien den Beginn der weltlichen Geschichte von Schule und Schulwesen im späteren Königreich Preußen sehen dürfen.

Der weitere Verlauf der preußischen Schulgeschichte ist zunächst bestimmt durch das Bemühen der preußischen Herrscher um Ausbau und Verbesserung des Schulwesens. Beide wurden zu zentralen innenpolitischen Zielen erhoben. Die erste der zahlreichen Maßnahmen, die in diesem Zusammenhang ergingen, war 1573 die Umgestaltung des brandenburgischen Konsistoriums durch den Erlass einer neuen „Visitations- und Konsistorialordnung“. In ihr wurden erstmals umfassend Aufsicht, innere Einrichtung, Unterricht und Rechtsverhältnisse der Lehrerbestellung für die Mark Brandenburg geregelt. Die zweite hier zu erwähnende Maßnahme ist die Verkündung des ersten für die Gesamtheit der preußischen Länder geltenden Schulgesetzes durch Friedrich Wilhelm I. im Jahre 1713, durch welche die Geltung der alten Konsistorialordnung für die Mark Brandenburg auf alle preußischen Länder und Landesteile ausgedehnt und damit eine Konsistorialordnung für den gesamten preußischen Staat geschaffen wurde. Eine der folgenreichsten Maßnahmen war schließlich das 1717 erlassene Edikt Friedrich Wilhelms I., das in der schulgeschichtlichen Forschung etwas euphemistisch als „Geburtsstunde der preußischen Volksschule“ gefeiert wird, mit dem in ganz Preußen ein Schulzwang für alle Fünf- bis Zwölfjährigen unter Androhung von Strafe bei Nichtbefolgung eingeführt wurde. Als weitere wichtige Maßnahmen folgten der Schulgründungsplan von 1733 und die Principia Regulativa von 1736 – alles sichtbare Zeugnisse des energischen Engagements des „Soldatenkönigs“ für Ausbau und Verbesserung des preußischen Schulwesens.

Haupthindernis bei der Umsetzung dieser Maßnahmen war das Fehlen von geeignetem Lehrpersonal. Statt ausgebildeter Personen mussten ausgediente Soldaten, Handwerker, Küster und andere Personen ohne entsprechende Ausbildung als Lehrer beschäftigt werden. 1748 wurde daher durch Friedrich II. die Gründung eines „Seminariums“ für die Ausbildung von Lehrkräften in Berlin angeordnet, um diesem Mangel abzuweichen, die zugleich den Beginn einer systematischen Ausbildung von Lehrkräften in den preußischen Ländern markiert. 1763 wurden die vielleicht wichtigsten gesetzgeberischen Maßnahmen in der Geschichte des preußischen Schulwesens erlassen, nämlich das General-Landschul-Reglement für die lutherischen Schulen, dem 1765 ein entsprechendes Reglement für die katholischen Schulen folgte. Diese Reglements waren die lange Zeit einzigen umfassenden schulgesetzgeberischen Maßnahmen für den preußischen Gesamtstaat, die noch 100 Jahre später, wie Schmidt-Bleker zutreffend bemerkt, als Grundlage der preußischen Volksschulverfassung dienten.

Die folgenden Maßnahmen waren, wie von Schmidt-Bleker richtig beobachtet, auf die endgültige Trennung von Kirche und Schule und die legislative Fixierung der Schule als weltliche Einrichtung des absolutistischen Staates gerichtet. 1787 errichtete Friedrichs Nachfolger Friedrich Wilhelm II. das Ober-Schul-Kollegium, mit der die endgültige Trennung der Schulverwaltung von der Kirchenverwaltung vollzogen wurde. Legislativer Abschluss dieser Entwicklung war im 18. Jahrhundert die Bestimmung des § 1 II 12 des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten von 1794, die endgültig den staatlichen und damit der weltlichen Charakter von Schule und Schulwesen festschrieb. „Schulen und Universitäten sind Veranstaltungen des Staates“, heißt es dort, „welche den Unterricht der Jugend in nützlichen Kenntnissen und Wissenschaften zur Absicht haben“. Damit waren Schule und Schulwesen, überhaupt das gesamte Bildungswesen endgültig zum Bestandteil des weltlichen Staates erklärt und die jahrhundertealte kirchliche Schulherrschaft der Kirche in Preußen definitiv beendet. Zusammen mit dem General-Landschul-Reglement

bildete diese Bestimmung des ALR die rechtliche Grundlage für das preußische Schulrecht nicht nur im 18., sondern auch im 19. Jahrhundert.

Im 19. Jahrhundert ist die Entwicklung des preußischen Schulwesens zunächst gekennzeichnet durch den Ausbau einer funktionierenden Schulverwaltung mit bürokratischer Aktenführung, Instanzenzug und Dienstwegregelungen sowie vor allem durch die Aufwertung der Schulverwaltung im staatlichen Regierungssystem. 1808 wurde die „Sektion für den Kultus und den öffentlichen Unterricht“ als Zentralbehörde auf Ministerebene errichtet, deren Leitung 1809 Wilhelm von Humboldt übertragen und der eine „wissenschaftliche Deputation“ als Beratungs- und Prüfungsgremium an die Seite gestellt wurde. Als lokale Behörden wurden ihr in den Städten weisungsgebundene städtische Schuldeputationen unterstellt, die in den „äußeren Schulangelegenheiten“ selbstständig, bei den „inneren Angelegenheiten“ hingegen ausschließlich weisungsgebunden zu entscheiden hatten. 1817 fand die Umwandlung der „Sektion für den Kultus und den öffentlichen Unterricht“ in ein „Ministerium für Kultus, Unterrichts- und Medizinalangelegenheiten“ statt, das den klassischen Ressorts gleichgestellt wurde. Seine Leitung wurde dem Minister von Altenstein übertragen, der dieses Amt bis zum Jahre 1840 innehatte und zu einem der einflussreichsten preußischen Kultusminister des 19. Jahrhunderts wurde. Als Mittelbehörden dienten zunächst noch die bestehenden Provinzialkonsistorien, aus denen alsbald jedoch die Schulabteilungen als Provinzialschulkollegien herausgelöst und als eigene Mittelbehörden eingerichtet wurden, die übrigens bis in das 20. Jahrhundert Bestand hatten. 1819 wurde der erste Gesetzesentwurf eines allgemeinen Schulgesetzes für den preußischen Staat (von Johann Wilhelm Süvern) vorgelegt, in dem Schulen im Sinne der Begriffsbestimmung des ALR als öffentliche und allgemeine Einrichtungen definiert, ihre Einrichtung als Grundlage für eine Nationalerziehung bezeichnet und ihre Organisation als ein System abgestufter Einheitsschule konzipiert waren, dessen Inkrafttreten jedoch am Widerstand konservativer Kreise, namentlich der Kirche, scheiterte.

Verlauf und Ergebnis dieser geschichtlichen Entwicklung kennzeichnen die vorkonstitutionelle Situation von Schule, Schulwesen und Schulrecht in der preußischen Monarchie des 19. Jahrhunderts und zugleich die politische und rechtliche Ausgangslage für die Auseinandersetzungen zwischen König und Parlament um ein exekutives und legislatives Schulrecht. Gleichzeitig bilden sie den Hintergrund für die Diskussion in der zeitgenössischen Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft über den Vorbehalt des Gesetzes und die Rechtsfigur des besonderen Gewaltverhältnisses im preußischen Schulrecht.

## 2

Auslösende Ereignisse für diese Auseinandersetzungen zwischen König und Parlament waren die Revolution der Jahre 1848/49, der anschließende Verfassungskonflikt und dessen Beendigung durch die Verkündung der Preußischen Verfassungsurkunde von 1850. Sie sind nicht nur bezeichnend für die allgemeine politische und verfassungsrechtliche Situation der preußischen Monarchie um die Mitte des Jahrhunderts, sondern zugleich auch für die Auseinandersetzungen zwischen König und Parlament in Bezug auf Schulherrschaft, Schule und Schulrecht und die hierbei vertretenen politischen und rechtlichen Positionen. Kern war die Frage, ob Schulherrschaft, Schule und Schulrecht nach dem Inkrafttreten der Preußischen Verfassungsurkunde Gegenstand einer gemeinschaftlichen Gesetzgebung von König und Parlament sein oder ob sie wie im vorkonstitutionellen Recht als Bestandteil der Exekutivgewalt beim König verbleiben sollte oder, in der Diktion von Schmidt-Bleker, ob das Schulrecht wie im absolutistischen Staat des 18. Jahrhunderts ein

exekutives bleiben oder ob es ein legislatives Schulrecht im Sinne der Preußischen Verfassungs-urkunde werden sollte. Der Ausgang dieser Auseinandersetzungen bestimmte nicht nur die wei-tere Entwicklung von Schule und Schulrecht in der preußischen konstitutionellen Monarchie im Allgemeinen, sondern auch die des Vorbehalts des Gesetzes und die Entwicklung der Rechtsfigur des besonderen Gewaltverhältnisses im Schulrecht im Besonderen.

Im Mittelpunkt standen, wie von Schmidt-Bleker zutreffend dargelegt wird, die Artikel 20–26 der Verfassungsurkunde für die Preußischen Staaten von 1850 (PrVU) und deren Ausle-gung, die in ihrer Gesamtheit von der bildungsgeschichtlichen Forschung gern als die preußische „Bildungsverfassung“ bezeichnet werden. In ihr werden die unterschiedlichen Positionen von Kö-nig und Parlament im Hinblick auf die Herrschaft über Schule und Schulrecht offenbar: auf der einen Seite der König und seine Verwaltung, die längst die Bedeutung von Schulherrschaft und Schule für die Stabilität der Monarchie erkannt hatten und bestrebt waren, die vorkonstitutionelle Herrschaft über Schule und Schulwesen zu verteidigen, auf der anderen Seite das Parlament, das auf der durch die verfassungsrechtlich verbürgten Rechte auf Mitwirkung bei der Gesetzgebung über die Schule pochte.

Wichtigster Artikel im Zusammenhang mit dieser Auslegung war Art. 26. Er sah vor, dass das gesamte „Unterrichtswesen“, wie es wörtlich im Text hieß, der Aufsicht staatlicher Behörden unterstehen und durch ein besonderes Gesetz geregelt werden sollte. Anders als nach der bis dahin bestehenden vorkonstitutionellen Rechtslage waren damit Schulherrschaft und Schule nicht mehr der alleinigen Verordnungsmacht des Königs und seiner Verwaltung unterworfen, sondern der staatlichen Gesetzgebung, für die nach Art. 62 PrVU die gemeinschaftliche Ausübung durch Kö-nig und Kammern vorgeschrieben war. Schule und ihre rechtliche Ordnung waren damit Gegen-stand der gemeinschaftlichen Gesetzgebung von König und Parlament, ihre Zeiten als Domäne des Königs und seiner Verwaltung vorbei. Über die Formulierung der Vorschrift hatte es bei den Verfassungsberatungen lebhaft Diskussionen gegeben, bevor im Revisionsverfahren Einigkeit erzielt werden konnte.

Erhalten blieb nach dem Wortlaut des Artikels 26 jedoch trotz dieses Mitwirkungsrechts des Parlaments bei der Gesetzgebung über das Unterrichtswesen ein staatliches Oberaufsichtsrechts-recht. Es war vom preußischen Unterrichtsminister von Ladenburg in den Erläuterungen zur PrVU, auf die Schmidt-Bleker zu Recht hinweist, unmissverständlich betont und von den Abgeordneten akzeptiert worden. Das Oberaufsichtsrecht über das Unterrichtswesen gebühre dem Staat, hieß es dort, und sei als grundlegendes Recht des Staates in der Verfassungsurkunde zu gewährleisten. Es blieb dominant, auch wenn die übrigen verfassungsrechtlichen Vorschriften eine Reihe von Be-schränkungen enthielten, mit denen erkennbar das Ziel verfolgt worden war, den Umfang dieses staatlichen Oberaufsichtsrechts zu begrenzen, oder, wie Schmidt-Bleker es ausdrückt, der Willkür der Verwaltung zu entziehen. An der verfassungsrechtlichen Anerkennung des staatlichen Oberauf-sichtsrechts gab es jedoch keinen Zweifel. Die Begrenzungen betrafen die garantierte Schulgeld-freiheit des Unterrichts, die Existenzgarantie des Privatschulwesens, die Garantie gemeindlicher Rechte in äußeren Angelegenheiten der Schule und bei der Lehrerauswahl, die Rechtsstellung der Lehrer als Staatsdiener mit einem angemessenen Einkommen und schließlich die institutionelle Garantie der Abhaltung des Religionsunterrichts durch Kirchen und Religionsgesellschaften. Sie alle sicherten wichtige Rechte des Parlaments, stellten aber das Oberaufsichtsrecht des Staates und damit des Königs und seiner Verwaltung nicht in Frage.

Alle Artikel enthielten allerdings nur allgemeine Grundsätze, so dass es für die in Artikel 26 vorgesehene Regelung für das Schulwesen entscheidend auf die Verkündung des Gesetzes über das

Unterrichtswesen ankam. Die Verwirklichung der „preußischen Bildungsverfassung“ war demnach abhängig von der Verabschiedung eines Gesetzes in einem einfachgesetzlichen Verfahren, dessen Zustandekommen jedoch ausschließlich von der Initiative des Königs und seiner Verwaltung abhing. Niemand konnte den König zwingen, die Gesetzesinitiative zu ergreifen, so dass Schulherrschaft und Schulrecht in Preußen bis zur Verkündung des in der Verfassungsurkunde vorgesehenen Gesetzes über das Unterrichtswesen notwendig im vorkonstitutionellen Zustand verblieben. Nicht zu Unrecht wird von Schmidt-Bleker hierzu bemerkt, dass durch diese Situation und vor allem durch das staatliche Oberaufsichtsrecht die weitere Gestaltung des preußischen Schulwesens nach wie vor in das Belieben des Königs und seiner Verwaltung gestellt war und die in der Verfassung vorgesehene Mitwirkung des Parlaments bei der Gesetzgebung über Schule und Schulwesen wirkungslos blieb. Das preußische Schulrecht und seine weitere Entwicklung blieben in der Hand der königlichen Exekutive, ein legislatives Schulrecht durch schulrechtliche Gesetzgebung von König und Parlament fand nicht statt.

Wie sehr Schule und Schulrecht von der Exekutive beherrscht wurden, ist nach Schmidt-Bleker insbesondere an der Art und Weise abzulesen, wie das staatliche Oberaufsichtsrecht ausgeübt wurde. Diese ist für ihn ein sichtbares Zeichen der politischen Intention des Königs und seiner Verwaltung nach Errichtung eines staatlich gelenkten und zentral gesteuerten Schulwesens in Preußen. Zum Beweis für die Richtigkeit dieser Beobachtung greift Schmidt-Bleker drei in den Art. 22–25 PrVU geregelte Bereiche heraus, nämlich den Bereich der Kirche, den der Gemeinden und den des Privatunterrichts, die ihm hierzu besonders signifikant erscheinen. Für den Bereich der Kirche schrieb Art. 24 Abs. 2 PrVU die Begrenzung der kirchlichen Tätigkeit auf die Leitung des Religionsunterrichts vor. Eine über diese Tätigkeit hinausgehende Einflussnahme der Kirche auf Schule und Schulwesen, insbesondere auf die Gestaltung des Unterrichts, war damit ausgeschlossen. Ähnlich beschaffen war die Begrenzung der gemeindlichen Rechte. Nach Art. 25 Abs. 1 PrVU war den Gemeinden die selbständige Wahrnehmung der „äußeren Schulangelegenheiten“ übertragen worden. Sie umfasste die Errichtung, Erhaltung, Ausstattung, Vermögensverwaltung der Schulen und eine nicht näher bestimmte Beteiligung an der Anstellung der Lehrer, nicht hingegen eine Beteiligung an den „inneren Schulangelegenheiten“ wie Unterricht, Lehrplan, Lehrmethode, Schulbesuch und Schulzucht. Sie erstreckte sich damit ähnlich wie die Beteiligung der Kirche nicht auf die Unterrichtsgestaltung, die nach wie vor bei den staatlichen Schulbehörden verblieb. Bei der Regelung in Bezug der Freiheit des Privatunterrichts in Art. 22 PrVU ist allerdings, wie von Schmidt-Bleker festgestellt wird, eine gewisse Beschränkung des staatlichen Oberaufsichtsrechts nicht zu übersehen. Anders als in vorkonstitutioneller Zeit wurde hier die Zulassung nicht mehr an die reine Ermessensentscheidung der Behörden geknüpft, sondern die Freiheit grundsätzlich anerkannt und die Erteilung der Erlaubnis nur mehr an den Nachweis der Erfüllung bestimmter normativer Voraussetzungen („sittliche, wissenschaftliche und technische Befähigung“) gebunden. Dennoch blieb auch hier die staatliche Oberaufsicht erhalten und wurde als unverzichtbar angesehen.

Die unterschiedlichen Positionen von König und Parlament über Schulherrschaft, Schulwesen und Schulrecht zeigten sich, wie Schmidt-Bleker ausführlich beschreibt, in der sog. Suspendierungsdebatte um Art. 112 PrVU. Hier hatte die Regierung durch den Vortragenden Rat Ferdinand Stiehl den Antrag eingebracht, dass es bis zum Erlass des in Artikel 26 angekündigten Gesetzes über das gesamte Unterrichtswesen bei den geltenden Bestimmungen über Schul- und Unterrichtswesen sein Bewenden haben, d. h. das vorkonstitutionelle Recht uneingeschränkt weiter gelten müsse. Der Antrag wurde mit dem Bemerkten begründet, dass eine sofortige Vollziehung auf unüberwindliche praktische Schwierigkeiten stoßen würde und überdies die Vorbereitungen für den

Erlass des Unterrichtsgesetzes schon sehr weit gediehen seien. Nach einer kontrovers geführten Debatte wurde er schließlich von den Kammern des Parlaments angenommen und damit über die Suspendierung der „Bildungsverfassung“ im Sinne der Regierung entschieden. Bis zum Erlass des Unterrichtsgesetzes blieben damit vorkonstitutionelles Schulwesen und Schulrecht weiter bestehen und die absolutistische Herrschaft über Schule, Schulwesen und Schulrecht des preußischen Königs in vollem Umfang erhalten. Die Folge dieser Suspendierung war die Weiterentwicklung von Schule und Schulrecht durch den preußischen König ohne die in der Verfassung vorgesehene Mitwirkung des Parlaments, d. h. ohne gesetzliche Grundlage. Für Schmidt-Bleker ist dies endgültig der Beginn eines rein „exekutiven“ Schulrechts in Preußen, während es in anderen Staaten des Deutschen Bundes zahlreiche Beispiele für eine gesetzliche Regelung des Schulwesens unter Mitwirkung der Parlamente gab, so im Königreich Sachsen 1835, im Herzogtum Braunschweig 1851, im Königreich Hannover 1857, im Königreich Württemberg 1858, um nur ein paar der von ihm angeführten Staaten und deren Schulgesetzgebungen zu nennen. In anderen Staaten wurden ähnliche Versuche unternommen, die jedoch nur zum Teil von Erfolg gekrönt waren.

Als wichtigste schulrechtliche Maßnahme des „exekutiven“ Schulrechts in Preußen werden von Schmidt-Bleker zu Recht die in der Forschung viel zitierten Stiehl'schen Regulative von 1854 hervorgehoben, die durch den König auf dem Verordnungswege erlassen wurden und erstmals ein geschlossenes System einer Schulordnung für den gesamten preußischen Staat enthielten. Wegen ihres Inhaltes gelten sie in der schulgeschichtlichen Forschung als Ausdruck reaktionärer Schulpolitik, mit der die neuhumanistischen Reformansätze aus dem Anfang des 19. Jahrhunderts zu nichte gemacht und durch konservative und das politische System stabilisierende Erziehungsziele fixiert wurden. Sie bestanden im Wesentlichen aus drei Regulativen, die in erster Linie der Ausbildung der Volksschullehrer zu dienen bestimmt waren, über diese Zielsetzung hinaus aber zugleich die Aufgaben und die Organisation des niederen Schulwesens in Preußen regelten.

Das erste Regulativ enthielt eine detaillierte Ausbildungsordnung des Seminarunterrichts für Lehrer, das zweite eine ebenso exakte Ordnung der Vorbereitung für die Aufnahme in die Seminarien und das dritte die Grundzüge einer Einrichtung von einklassigen Elementarschulen. Ihre Regelungen waren gekennzeichnet durch die Verbindung von religiöser Erziehung und inhaltlicher Beschränkung des Lehrstoffes bei deutlicher Dominanz der Vermittlung religiöser Inhalte. Dementsprechend heftig war der Widerstand der Schulreformer gegen diese Regulativen, der sich in zahlreichen Petitionen Luft machte, im Ergebnis aber zu keinem Erfolg führte. Die Kritiker konnten sich mit ihren Argumenten in keinem Fall durchsetzen, während es umgekehrt dem Ministerium gelang, die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Maßnahmen durch pragmatische Überlegungen im Hinblick auf die großen Hindernisse, die dem Erlass eines umfassenden Unterrichtsgesetzes entgegenstanden, zu entkräften. Auch dem vom Kultusminister von Bethmann-Hollweg vorgelegte Entwurf eines Unterrichtsgesetzes, der im Übrigen eine deutliche Verstärkung des kirchlichen Einflusses auf das Schulwesen enthielt, war kein Erfolg beschieden. Zu groß waren hier die Bedenken vor allem wegen des verstärkten Einflusses der Kirche innerhalb des Ministeriums. Die von Bethmann-Hollweg favorisierte Annäherung an die Kirche fand unter den Ministerkollegen, wie Schmidt-Bleker zu Recht ausführt, keine Unterstützung.

Als Ergebnis ist festzuhalten, dass durch die Suspendierung des Artikels 26 PrVU die Weitergeltung des vorkonstitutionellen Schulrechts in Preußen perpetuiert, Schulherrschaft, Schulwesen und Schulrechtsentwicklung ausschließlich in der Hand der königlichen Exekutive verblieben und die legislative Weiterentwicklung verhindert wurde. Schule und Schulrecht verharren damit trotz der verfassungsrechtlichen Vorgaben der Preußischen Verfassungsurkunde als exekutives Schul-

recht in der Verordnungsmacht des Königs und seiner Verwaltung. Die Hebel waren das verfassungsrechtlich fixierte staatliche Oberaufsichtsrecht und vor allem die umstrittene, aber letztlich erfolgreiche Umsetzung der Suspendierung des Artikels 26 PrVU durch die Anwendung des Artikels 112 PrVU auf den Erlass eines Gesetzes über das Unterrichtswesen.

## 3

Die zeitgenössische verfassungsrechtliche Diskussion um die Anwendung des Vorbehalts des Gesetzes auf das Schulrecht und die Entwicklung eines besonderen schulrechtlichen Gewaltverhältnisses setzt in Preußen allerdings verhältnismäßig spät ein. Erst in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts nahm man sich dieses Themas in der preußischen Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft an. Höhepunkt war zunächst, wie Schmidt-Bleker hervorhebt, der verfassungsrechtliche Streit um Art und Umfang des Vorbehalts des Gesetzes in der Preußischen Verfassungsurkunde, der in Bezug auf das Schulrecht erst gegen Ende des Jahrhunderts in eine Diskussion über die allgemeine Verfassungsmäßigkeit des preußischen Schulrechts mündete und am Ende zur Unterstellung des Schulrechts unter den Begriff des besonderen schulrechtlichen Gewaltverhältnisses führte. Ausgelöst wurde die Diskussion interessanterweise nicht durch Vertreter der preußischen Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft, sondern durch eine breite politische und von dieser getragene verfassungsrechtliche Debatte. Erst im Anschluss an diese nahm man sich auch in der Rechtswissenschaft der Problematik an, zunächst mit der Frage nach Art und Umfang des Vorbehalts des Gesetzes im Allgemeinen, sodann nach dem Vorbehalt des Gesetzes im Schulrecht im Besonderen und schließlich nach einem spezifischen schulrechtlichen Gewaltverhältnis.

Unter Vorbehalt des Gesetzes im Allgemeinen verstand man in der zeitgenössischen Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft, dass Verwaltungsmaßnahmen nur auf Grund eines von König und Parlament gemeinsam beschlossenen Gesetzes und einer in diesem enthaltenen Ermächtigung rechtmäßig durchgeführt werden konnten. Für Art und Umfang dieses so beschaffenen Vorbehalts des Gesetzes orientierte man sich zunächst an der von Wilhelm Arndt vertretenen sog. Enumerationstheorie, wonach der König nur in den von der Verfassung ausdrücklich bestimmten Fällen auf eine Zustimmung des Parlaments bei der Gesetzgebung angewiesen sein sollte. Diese Theorie wurde im Zusammenhang mit dem bekannten Budgetkonflikt in Preußen der Jahre 1862 bis 1866 durch die von Paul Laband entwickelte Theorie vom doppelten Gesetzesbegriff abgelöst, nach der jede Maßnahme des Königs im Sinne des Art. 62 PrVU unter dem Vorbehalt des Gesetzes stehen sollte, ausgenommen Rechtsätze innerhalb des internen staatlichen Anordnungsbereiches, für die ein Vorbehalt des Gesetzes wegen der fehlenden Außenwirkung auf den Staatsbürger nicht gegeben sei. Obschon nach beiden Theorien die schulrechtliche Gesetzgebung eindeutig unter den allgemeinen Vorbehalt des Gesetzes fielen, wurde die Anwendung des nach Artikel 112 PrVU für weitergeltend erachteten vorkonstitutionellen Schulrechts nicht als verfassungswidrig angesehen, und zwar, wie Schmidt-Bleker richtig hervorhebt, noch am Ende des 19. Jahrhunderts und sogar über diesen Zeitpunkt hinaus. Eine erste Beurteilung der Rechtslage lieferte wiederum Wilhelm Arndt, der ein selbstständiges Ordnungsrecht des Königs im Schulrecht bejahte und einen allgemeinen Vorbehalt des Gesetzes in Bezug auf die schulrechtliche Gesetzgebung auch nach Labands Theorie vom doppelten Gesetzesbegriff für verfehlt erklärte, ohne allerdings eine überzeugende Begründung zu liefern. Arndts Rechtsauffassung wurde in der Folge von Gerhard Anschütz gestützt, der das weiter geltende vorkonstitutionelle Schulrecht als ein auf der Grundlage gesetzlicher Ermächtigung des vorkonstitutionellen Rechts beruhendes Ordnungsrecht betrachtete, das keine rechtliche Außenwirkung auf den Staatsbürger habe, da die Schulen



anerkanntermaßen staatliche Anstalten seien, für deren innere Ordnung der Staat als Anstaltsträger verantwortlich sei.

Für Schmidt-Bleker sind diese von den Vertretern der zeitgenössischen Staats- und Verwaltungswissenschaften vertretenen Theorien bei kritischer Betrachtung nicht geeignet, die Verfassungsmäßigkeit des weitergeltenden vorkonstitutionellen Schulrechts überzeugend zu begründen. In ihnen zeige sich ein markantes theoretisches Defizit der zeitgenössischen preußischen Staats- und Verwaltungswissenschaft, die sich offenbar außerstande sah, diese verfassungsrechtliche Problematik der Weitergeltung eines vorkonstitutionellen Schulrechts aufzulösen. Erst Otto Mayer habe hier eine tragfähige Lösung entwickelt mit seiner Theorie vom besonderen Gewaltverhältnis und mit der Unterstellung der Schule unter diese Rechtsfigur eine Begründung geboten. Schlüssel sei die erstmals von ihm vorgenommene Kennzeichnung der Schule als Anstalt des Staates und des schulrechtlichen Rechtsverhältnisses als besonderes Gewaltverhältnis. Mayer habe diese Begriffe nicht eigens erfunden, sondern bei ihrer Entwicklung auf die bestehende tatsächliche und rechtliche Lage und die vorhandenen rechtlichen Grundlagen zurückgegriffen.

In der Tat muss hier darauf hingewiesen werden, dass der Anstaltscharakter der Schule bereits durch das Allgemeine Landrecht für die Preußischen Staaten definiert und festgelegt worden war, Otto Mayer also auf diese grundlegende rechtliche Charakterisierung zurückgreifen konnte, um die rechtliche Lage der Schule zu kennzeichnen, wie er auch bei der Konstruktion des besonderen schulrechtlichen Gewaltverhältnisses an ältere Vorbilder anknüpfen konnte, worauf Schmidt-Bleker zutreffend hinweist. Otto Mayer habe mit der Kennzeichnung des Rechtsverhältnisses von Schule und Schulrecht als besonderes Gewaltverhältnis dieses nicht aus dem legislativen Kontext herausgelöst, meint Schmidt-Bleker, sondern lediglich der vorgefundenen tatsächlichen und rechtlichen Lage einen Namen gegeben. Die Einordnung der Schule als Anstalt und deren innere Ordnung als besonderes Gewaltverhältnis sei nicht konstitutiv gewesen, sondern ein bloßer deklaratorischer Akt. Schmidt-Bleker zieht daraus die Schlussfolgerung, dass auch durch diese theoretische Einordnung Otto Mayers eine wirklich überzeugende rechtliche Begründung für die rechtliche Sonderstellung der Schule in der preußischen Monarchie des 19. Jahrhunderts wie in der Folgezeit bis in die jüngste Vergangenheit nicht gelungen sei – eine Situation und ein Sachverhalt, der eine Lücke im rechtsstaatlichen System bedeute und für das geltende Recht in der Bundesrepublik erst in jüngster Zeit als Folge der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum besonderen Gewaltverhältnis erkannt und allmählich geschlossen worden sei. Erst durch diese Rechtsprechung sei das Fehlen der gesetzlichen Grundlagen im Schulrecht allen offenbar geworden, deren Behandlung übrigens auch die gegenwärtige Staatsrechtswissenschaft bei der Erörterung des Verhältnisses von Gesetz bzw. Gesetzgebung und Verwaltung bis dahin nur gestreift habe.

#### 4

Als Fazit der Studie von Schmidt-Bleker ist festzuhalten, dass die rechtliche Charakterisierung der Schule als staatliche Anstalt und ihre innere Rechtsordnung als besonderes Gewaltverhältnis, wie sie sich in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts in der preußischen Monarchie darstellt, als Resultat der Geschichte von Schulherrschaft, Schule und Schulrecht in den preußischen Ländern bzw. dem aus diesen erwachsenen preußischen Gesamtstaat, namentlich im 18. Jahrhundert, anzusehen ist. Schule und Schulrecht spiegeln in der Tat in der preußischen konstitutionellen Monarchie des 19. Jahrhunderts nicht nur das vorkonstitutionelle Schulrecht des preußischen Königtums des 18. Jahrhunderts, sondern vor allem dessen absolutistische Struktur. Sie waren, wie

schon Gerhard Anschütz in einem vielzitierten Diktum treffend formuliert hat, „Inseln des Absolutismus“, deren Entstehung, politische Hintergründe und deren rechtliche Bestimmung durch die zeitgenössische Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft von Schmidt-Bleker in seiner Studie zutreffend beschrieben wird und deren Wirkung bis in unsere Zeit reicht, wie die Diskussionen über die rechtliche Gestaltung der Schule und des Schulwesens auf dem 51. Deutschen Juristentag 1976 in Stuttgart oder dem ein Jahr später folgenden 5. Deutschen Verwaltungsrichtertag in Mannheim zeigen. Dies gilt vor allem für die Konstruktion des besonderen Gewaltverhältnisses und deren Anwendung auf das schulrechtliche Rechtsverhältnis, von der man erst in der Nachfolge der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1972 (BVerfGE 33, 1) allmählich Abschied genommen hat.

Was bei diesen aktuellen Diskussionen, so erfreulich sie juristisch und rechtspolitisch in Thematik und Details auch sind, nur am Rande erörtert und auch von Schmidt-Bleker in seinen geschichtlichen Ausführungen nur gelegentlich berührt wird, ist das fundamentale Problem von Schule und Schulrecht, das sich wie ein roter Faden durch die gesamte Schulgeschichte, übrigens nicht nur in Preußen, zieht, nämlich die politische und rechtliche Instrumentalisierung der Schule durch die jeweiligen Inhaber der Schulherrschaft für deren jeweilige Zwecke. Für die Kirche waren Schulherrschaft und Schule Instrument zur Verbreitung des christlichen Glaubens, für die weltlichen Landesherren Stätten zur Erziehung von funktionsfähigen Untertanen, für den absolutistischen Staat des 18. Jahrhunderts Mittel zur Beförderung des Staatswohls, das mit dem Gemeinwohl der Bevölkerung gleichgesetzt wurde, für die Monarchie des 19. Jahrhunderts staatliche Anstalten zur Stabilisierung der Monarchie, später zur nationalen Erziehung – sämtlich Ziele, für deren Erreichung die Schule als Mittel zum Zweck benutzt wurde. Von der Schule als Stätte zweckfreier individueller Entfaltung und Förderung junger Menschen war, abgesehen von den neuhumanistischen Ansätzen am Anfang des 19. Jahrhunderts, nicht die Rede, ein Sachverhalt, an dem sich bis heute nichts geändert hat, leider.

*Verf.: Em. O. Univ.-Prof. Dr. Arno Buschmann, Leopoldskronstraße 38, 5020 Salzburg, Österreich, E-Mail: arno.buschmann@aon.at*