

Bayerisches Gesetz- u. Verordnungsblatt

Nr. 35

München, den 29. Dezember

1952

Inhalt:

Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit a) der § 1, § 2 Abs. 1 und § 5 des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 (GVBl. S. 59) und b) der §§ 1 und 3 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit und des Gesetzes über die Lernmittelfreiheit vom 27. November 1950 (GVBl. S. 245) vom 10. November 1952 S. 319

Entscheidung

des Bayerischen Verfassungsgerichtshofes auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit a) der § 1, § 2 Abs. 1 und § 5 des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 (GVBl. S. 59) und b) der §§ 1 und 3 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit und des Gesetzes über die Lernmittelfreiheit vom 27. November 1950 (GVBl. S. 245)

Im Namen des Freistaates Bayern! *)

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof erläßt in der Sache:

Antrag des Dr. jur. Manfred Mielke, Forchheim, auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit

a) der § 1, § 2 Abs. 1 und § 5 des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 (GVBl. S. 59) und b) der §§ 1 und 3 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit und des Gesetzes über die Lernmittelfreiheit vom 27. November 1950 (GVBl. S. 245)

ohne mündliche Verhandlung in der nichtöffentlichen Sitzung vom 10. November 1952, an welcher teilgenommen haben:

als Vorsitzender:

Senatspräsident Dr. Adam, Bayer. Verwaltungsgerichtshof,

als Beisitzer:

1. Oberlandesgerichtspräsident Schaefer, Oberlandesgericht Bamberg,
2. Landgerichtspräsident Dr. Holzinger, Landgericht München II,
3. Oberstlandesgerichtsrat Dr. Ring, Bayer. Oberstes Landesgericht,
4. Senatspräsident Braun, Oberlandesgericht München,
5. Oberverwaltungsgerichtsrat Dr. Hufnagl, Bayer. Verwaltungsgerichtshof,
6. Senatspräsident Dr. Wintrich, Oberlandesgericht München,
7. Oberverwaltungsgerichtsrat Dr. Eichhorn, Bayer. Verwaltungsgerichtshof,
8. Oberverwaltungsgerichtsrat Dr. Eyer mann, Bayer. Verwaltungsgerichtshof,

folgende

Entscheidung:

- I. § 1 Ziffer 1 und § 3 Satz 2 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit und des Gesetzes über die Lernmittelfreiheit vom 27. November 1950 (GVBl. S. 245) sind insoweit verfassungswidrig und nichtig, als sie die rückwirkende Erhebung des Schulgeldes anordnen.
- II. Im übrigen werden die Anträge abgewiesen.

I.

A) Dr. jur. Manfred Mielke in Forchheim beantragte mit Schriftsatz vom 1. März 1951 beim Bayerischen Verfassungsgerichtshof (VfGH) gemäß Art. 120 und Art. 98 Satz 4 Bayer. Verfassung (BV) in Verbindung mit § 2 Ziff. 7 und § 54 Abs. 1 des Gesetzes Nr. 72 über den Verfassungsgerichtshof (VfGHG) vom 22. Juli 1947 (GVBl. S. 147) festzustellen, daß

1. das Gesetz über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 (GVBl. S. 59) in § 1 hinsichtlich der Ausnahmeregelung — „mit Ausnahme des Schuljahres 1948/49, in dem 50 %, und des Schuljahres 1949/50, in dem 25 % des bisherigen Schulgeldes erhoben werden“ —,
2. das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit und des Gesetzes über die Lernmittelfreiheit vom 27. November 1950 (GVBl. 1950 S. 245) in den § 1 und § 3,
3. die Entschließung des Bayer. Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 4. Januar 1951 Nr. VIII 4189 (richtig 443) über die Einziehung des Schulgeldes (richtig: über Schulgelderhebung), Bayer. StAnz. Nr. 1 vom 6. Januar 1951,
4. alle Rechtsverordnungen, die eine Erhebung von Gebühren oder sonstigen Beiträgen bestimmen oder zulassen, die im Zusammenhang mit dem Schulbesuch stehen, verfassungswidrig und daher rechtsungültig sind,
5. die seit dem 20. Juni 1948 erhobenen Beträge für Schulgeld, Lernmittel oder Gebühren an die Eltern oder Erziehungsberechtigten der Schüler höherer Lehranstalten zurückzahlen sind,

*) Die Entscheidung (Vf. 36—VII—51) wird gem. § 54, Abs. 4 des Gesetzes über den Verfassungsgerichtshof vom 22. 7. 47 (GVBl. S. 147) veröffentlicht.

6. dem Beschwerdeführer die Auslagen zu erstatten und vom Gericht festzusetzende Gebühren zu gewähren sind.

Im einzelnen wird eine Verletzung folgender Bestimmungen gerügt:

1. Art. 98 Satz 1 BV
Recht auf uneingeschränkte Gewährung der Grundrechte,
2. Art. 116 BV in Verbindung mit Art. 125, 126, 128, 132 BV
Recht auf Ausbildung der Befähigung zur Wahrnehmung öffentlicher Ämter,
3. Art. 118 BV in Verbindung mit Art. 125, 126, 128, 132 BV
Recht auf Gleichheit und Gleichberechtigung ohne Standesunterschiede,
4. Art. 123 BV in Verbindung mit Art. 124 bis 141 BV
Recht auf gerechte Verteilung der öffentlichen Lasten hinsichtlich der Ausbildung der Jugend,
5. Art. 125, 126, 128, 129, 131, 132, 133 BV
Recht des einzelnen und Pflicht des Staates, die Jugend ohne jeden Unterschied zur bestmöglichen Ausbildung des werdenden Staatsbürgers nach Anlage, Neigung, Leistung und innerer Berufung instand zu setzen,
6. Art. 3 und 117 BV
Recht des einzelnen Staatsbürgers auf Durchführung der Gesetze, die von der zuständigen Obrigkeit gegeben sind, wozu auch die Direktiven der Besatzungsmacht über die Schulgeld- und Lernmittelfreiheit gehören,
7. Art. 98 Satz 1 BV und Art. 19 Abs. 2 GG
Recht auf Unantastbarkeit des Wesensgehaltes der Grundrechte,
8. Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG und Art. 1 Abs. 3 GG und Art. 31 GG
Grundrechte des GG sind unmittelbar geltendes Landesrecht.

B) Der wesentliche Inhalt der Begründung ist:

In Ziff. I verweist der Beschwerdeführer darauf, daß der Verfassungsgerichtshof befugt und verpflichtet sei, in einem Verfahren wegen Verstoßes gegen Grundrechte auch behauptete Verletzungen anderer Rechtsnormen zu prüfen. Er nimmt Bezug auf seine Ausführungen in seinem Schriftsatz vom 1. August 1950 hinsichtlich Feststellung der Rechtungültigkeit der Rechtsanwaltsordnung 1946 (Entscheidung des VfGH vom 10. März 1951, Vf. 192, 199—VII—49, Vf. 42, 60, 122—VII—50, GVBl. 1951 S. 43, VGHE. n. F. Bd. 4 Teil II S. 30).

In Ziff. II („Gerechtigkeitsprinzip nach dem Geist der Verfassung“).

Man könne prima facie den Einwand erheben, daß die Schulgeldfreiheit in der Bayerischen Verfassung nicht expressis verbis verbürgt sei. Es ließe sich auch einwenden, daß die Bayerische Verfassung in Art. 129 Abs. 2 die Schulgeldfreiheit ausschließlich für Volks- und Berufsschulen angeordnet habe und dies auch nur in Form eines Programmsatzes. Wenn man daraus und aus dem Gesichtspunkt des Geldbedarfs des Staates die Zulässigkeit der angefochtenen Gesetze und Rechtsverordnungen begründen wolle, so lasse sich mit einer solchen formaljuristischen Behandlung das Recht an sich und die Idee des sozialen Rechtsstaates schwerlich oder gar nicht verwirklichen. Diese Idee finde in der Gewährung der Schulgeld- und Lernmittelfreiheit wohl mit ihren stärksten Ausdruck. Wenn der Verfassungsgesetzgeber in Bayern 1946 diesen Grundsatz nicht so ausdrücklich in die Verfassungsurkunde aufge-

nommen habe, wie es andere Bundesgliedstaaten — z. B. Hessen in Art. 59 seiner Verfassung — getan hätten, so könne es heute gleichgültig sein, aus welchem Grunde dies geschehen sei. Das bayerische Volk habe sich durch seine Vertretung zum Grundsatz der Schulgeld- und Lernmittelfreiheit eindeutig bekannt, als der Landtag durch die beiden Gesetze vom 5. März 1949 die allgemeine Unentgeltlichkeit der schulischen Ausbildung der Jugend als Recht gesetzt habe. Dadurch habe der Landtag konkludent anerkannt, daß das Prinzip der Schulgeld- und Lernmittelfreiheit ein wesentlicher Bestandteil des Rechts-, Kultur- und Sozialstaates Bayern sei, der dem Gemeinwohl diene. Er habe also dieses in Art. 3 BV statuierte objektive Recht (Urteil des Bayer. VfGH vom 4. April 1950 über die Baunotabgabe — Vf. 157, 206—VII—49, VGHE. n. F. Bd. 3 Teil II S. 15) des sozialen Rechtsstaates als einen unbestreitbaren Bestandteil der Verfassung anerkannt und durch die beiden Gesetze vollzogen. Beide Gesetze seien der unmittelbare Ausfluß des Inhalts der Bayerischen Verfassung, m. a. W. die gesetzestechnische Verwirklichung der Grundsätze des heutigen Verfassungsstaates. Es ließe sich als Erfüllung der in Art. 117 BV statuierten Grundpflicht der Volksvertreter bezeichnen, die hier „ihre Treuepflicht gegenüber Volk und Verfassung“ hätten ausüben wollen und können.

Diese rechtliche Qualifizierung der beiden Gesetze sei wesentlich für die Beurteilung der Frage, ob und inwieweit ein solches Gesetz, das Verfassungsgrundsätze vollzieht, vom Landtag beschränkt oder zeitweilig außer Kraft gesetzt werden könne. Die Verfassung binde den Gesetzgeber durch ihre Prinzipien an die gesetzliche Gestaltung dieser fundamentalen Grundsätze, sie zwinge also den Landtag, ein näheres Gesetz zu erlassen, kraft dessen die ideenmäßig verbürgte Schulgeld- und Lernmittelfreiheit rechtsstaatlich als praktisch verwendbares Recht gesetzt werde. Weil die Verfassung nur die große Linie des Rechts-, Kultur- und Sozialstaates Bayern umreißen könne, nicht aber auch zugleich die zu ihrem verfassungsrechtlichen Ideengut gehörenden Einzelgesetze zu geben vermöge, deshalb binde sie durch die Grundtendenz und ihren geistigen Gehalt den Landesgesetzgeber an die Gestaltung der Einzelgesetze. Das komme in Art. 98 BV sehr klar zum Ausdruck, der die Unantastbarkeit der Grundrechte statuiere und Einschränkungen nur als äußerste Notlösung — „zwingend“ — zulasse. In diesem Zusammenhang komme auch Art. 19 Abs. 2 GG als unmittelbar geltendes Recht im gesamten Bundesgebiet zum Zuge, demzufolge ein Grundrecht in keinem Falle in seinem Wesensgehalt auch nur angetastet werden dürfe.

Es könne wohl keinem Zweifel unterliegen, daß die beiden Gesetze die ethische Auffassung des gesamten Volkes über die neuen Formen des volksherrschaftlichen Gemeinschaftslebens in Gesetzesform kleiden sollten. Gerade durch diese beiden Gesetze seien die Grundgedanken des „Dritten Hauptteiles“ der Bayerischen Verfassung über das Gemeinschaftsleben in die praktische Gestaltungsmöglichkeit gegossen worden. Weil die „Kinder das köstlichste Gut des Volkes“ seien (Art. 125), sei es die höchste Pflicht aller Organe des Gemeinschaftslebens — der Eltern wie des Staates — die „Kinder zur leiblichen, geistigen und seelischen Tüchtigkeit zu erziehen“ (Art. 126). Das könnten niemals blasse Programmsätze sein. Daran vermöge auch die Tatsache nichts zu ändern, daß diese ethisch höchsten Verpflichtungen nicht im „Zweiten Hauptteil“ unter der Rubrik „Grundrechte und Grundpflichten“ geregelt seien.

Auch die über „Bildung und Schule“ in den Artikeln 128 ff. BV niedergelegten Ideen des Rechts-, Kultur- und Sozialstaates Bayern gehörten zu den obersten Grundrechten der Jugend und zu den

obersten Grundpflichten eines jeden Staatsbürgers, besonders der Organe des Staates. Hier befindet sich das Fundament zum menschlichen Gemeinschaftsleben, der Ansatzpunkt zum Aufbau einer menschenwürdigen Gesellschaft. Deshalb bestimme auch Art. 128 BV, daß „jeder Bewohner Bayerns einen Anspruch darauf hat, eine seinen erkennbaren Fähigkeiten und seiner inneren Berufung entsprechende Ausbildung zu erhalten“. Zu diesem Zweck statuieren der Absatz 2 dieses Artikels die Mußvorschrift, einem jeden „Begabten den Besuch von Schulen und Hochschulen, nötigenfalls aus öffentlichen Mitteln, zu ermöglichen“. Voraussetzung zum Besuch einer Hochschule sei aber die Vorbildung in einer sogenannten höheren Schule. In dieser Bestimmung sei das Gebot der Schulgeld- und Lernmittelfreiheit am eindeutigsten enthalten. Die Begabtenauslese könne aber nicht erst getroffen werden, wenn ein Kind schon einen großen Teil der Schulzeit in einer Volks- oder Berufsschule absolviert habe. Also müsse einem jeden Kind die Gelegenheit tatsächlich geboten werden, seiner Befähigung entsprechend ausgebildet zu werden.

In weiteren Ausführungen befaßt sich der Beschwerdeführer mit den „Imponderabilien der Volkspsyche“. Noch immer haften den ärmeren Kreisen des Volkes Vorstellungen an, sie könnten ihre Kinder nicht auf eine höhere Schule schicken, sei es, daß sie glaubten, ihre Kinder würden dort bloß über die Schulter angesehen, sei es, daß sie ihren Kindern nicht die erforderliche häusliche Erziehung mitgeben könnten, sei es, daß sie ihre Kinder nicht für genug begabt hielten. Als entscheidender Punkt aber käme die Geldfrage hinzu. Dadurch würden viele fähige Köpfe dem Gemeinwohl entzogen. Der Einwand, daß eine Überflutung der höheren Schulen heraufbeschworen und eine Vergrößerung des akademischen Proletariats erzeugt werden könnte, stehe hier nicht zur Debatte.

Das alles fordere die Bayerische Verfassung in Art. 131, dessen Bedeutung nicht hoch genug eingeschätzt werden könne. Die Möglichkeit der Erfüllung dieser Forderungen dürfe nicht vom Geldbeutel abhängig gemacht werden. Deshalb bestimme Art. 132, daß die Schulbildung nach den Anlagen, Neigungen, Leistungen und nach der inneren Berufung des Kindes zu gewähren sei, nicht aber nach der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Stellung der Eltern. Aus dieser Formulierung sei das Verbot der Erhebung von Schulgeld und Gebühren zu entnehmen und das Gebot zu erkennen, den Besuch jeder Schulart von den materiellen Voraussetzungen in keiner Weise abhängig zu machen. Die Frage des Schulgeldes und der Bezahlung der Lernmittel sei also eine rein ethisch-rechtliche, die mit den Ansprüchen des Staatshaushaltes überhaupt nicht in Zusammenhang gebracht werden dürfe. Das Volk habe einen Anspruch, daß jedes begabte Kind die bestmögliche Schulbildung erhalte, nicht nur der einzelne Bürger.

Diese Fülle verfassungsrechtlicher Forderungen, auf Grund der neuen gesellschaftlichen Auffassungen eine bessere Generation aus der Jugend zu formen könne durch die Regelung des Art. 129 BV keineswegs eingeschränkt werden. Da Abs. 1 den Schulzwang statuieren, erläutere Abs. 2 diesen Zwang zum Schulbesuch nur dahin, daß der Erwerb der Mindestbildung in Volks- und Berufsschulen unentgeltlich sei, damit sich dieser Verpflichtung niemand dadurch entziehen könne, daß er sich auf Unvermögen zur Geldleistung berufe. Zum Besuch einer höheren Lehranstalt solle jedoch niemand gezwungen werden so daß es hier einer Anordnung der Unentgeltlichkeit anscheinend gar nicht erst bedurft habe. Keinesfalls dürfe aber der Besuch einer höheren Lehranstalt davon abhängig gemacht werden, daß die Eltern des Kindes so vermögend seien, um sich das leisten zu können: das folge unwiderlegbar aus

Art. 132 BV, der verbiete, daß der Schulbesuch von der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Stellung der Eltern abhängig gemacht werde.

Das verfassungsrechtlich verbürgte Recht auf Schulgeldfreiheit werde aber nicht dadurch gewahrt, daß man minderbemittelten Eltern Ermäßigung oder Erlaß gewähre. Diese Almosenwirtschaft sei ein tragisches Requisit des Feudalstaates, in dem die Würde des Menschen erst bei Wohlhabenheit und Titelträgern begänne. Wenn auch heute noch überall mit diesem Hilfsmittel versucht werde, Klippen zu überwinden, die der Idee der sozialen Gerechtigkeit hinderlich seien, könne das nur als ein allzu bequemer Ausweg betrachtet werden, der vom Geist der neuen verfassungsmäßigen Ordnung noch unberührt bleibe. Die Würde des Menschen verbiete es, seinem Nächsten Almosen anzubieten, anstatt ihn gleichberechtigt zu machen. Ehre und Selbstbewußtsein der schuldlos Verarmten würden gröblich verletzt, wenn man von ihnen eine Offenbarung ihrer Einkommensverhältnisse fordere, um die erbetenen Vergünstigungen des Erlasses oder der Ermäßigung von Schulgeld und sonstigen Gebühren zu bekommen.

Der Freistellenschüler werde einer ungerechten Sonderbelastung unterworfen. Der Entzug der Vergünstigungen bei nicht korrektem Verhalten und bei ungenügenden Leistungen wirke sich praktisch dahin aus, daß der unbemittelte Schüler die höhere Lehranstalt u. U. verlassen müsse, weil der Vater nicht das Geld für den weiteren Schulbesuch aufbringen könne. Die Pflege des armen Kindes leide Schaden, der Hang zu Neid und Mißgunst werde gefördert.

Wenn nun der Landtag Schulgeld- und Lernmittelfreiheit durch diese beiden Gesetze vom 5. März 1949 in Vollziehung des verfassungsrechtlichen Gebots angeordnet habe, habe er diese Gesetze auch nicht einfach einschränken und praktisch wieder aufheben können. Diese beiden Gesetze verkündeten nur Verfassungsrecht in praktisch verwendbarer Gestalt. Ihre Änderung könne nur nach den Rechtsätzen eines verfassungsändernden Gesetzes vorgenommen werden.

Im nächsten Abschnitt III befaßt sich der Beschwerdeführer mit der Rechtsgleichheit im Bundesgebiet.

In fast allen Ländern des Bundesgebietes bestehe Schulgeld- und Lernmittelfreiheit. Die in Art. 72 GG niedergelegten Rechtssätze bänden auch Bayern. „Die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit, insbesondere die Wahrung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse über das Gebiet eines Landes hinaus“ (Abs. 2 Ziff. 3) sei praktisch fühlbar zu gestalten, so wie es Art. 33 Abs. 1 GG ausdrücklich fordere: „Jeder Deutsche hat in jedem Lande die gleichen staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten.“

Das Beispiel in Hessen, das verfassungswidrig erhobenes Schulgeld habe zurückzahlen müssen, beweise, wie weit noch der Weg zum Rechtsstaat im Bundesgebiet sei. Es werde das Urteil des Hessischen Staatsgerichtshofes vom 27. Mai 1949 über Schulgeld- und Lernmittelfreiheit (veröffentlicht im Hessischen Staatsanzeiger Nr. 34 vom 20. August 1949 S. 348) zum Inhalt dieses Schriftsatzes gemacht. Besonders wichtig sei der Abschnitt II der Urteilsgründe, der wegen seiner Bedeutung zitiert werde.

Der Wortlaut des Art. 59 Abs. 1 Satz 1 Hessische Verfassung („in allen öffentlichen Grund-, Mittel-, höheren und Hochschulen ist der Unterricht unentgeltlich“) und die darin gewählte bestimmte Form sprechen dafür, daß es sich um mehr als eine bloße Empfehlung an den Gesetzgeber handelt. Da auch hinsichtlich dieser Bestimmung keine Verweisung auf ein späteres Gesetz ausgesprochen ist, liegt in ihr prima facie nicht ein Programm, son-

dern unmittelbar geltendes Recht. Gleichen Wortlaut hatte zwar auch die Weimarer Verfassung in Art. 145 Satz 3 gewählt: „Der Unterricht und die Lernmittel in den Volksschulen und Fortbildungsschulen sind unentgeltlich“, und trotzdem galt diese Bestimmung nach fast unbestritten herrschender Meinung nur als Programmsatz (Anschütz — Poetzsch — Heffter).

Zwischen der Hessischen und der Weimarer Verfassung besteht aber ein grundlegender Unterschied, der eine Übernahme der Auslegung ausschließt. Die Weimarer Verfassung war für einen Bundesstaat mit weitreichender Länderkompetenz geschaffen. Das brachte es mit sich, daß — abgesehen von ganz bestimmten grundlegenden Fragen — vornehmlich die Verfassungsartikel im Bereich dieser Länderkompetenz als Programmsätze, als Anregungen an die Länderregierungen aufgefaßt wurden. Die Hessische Verfassung hatte sich aber nur mit den ihr selbst gegebenen Zuständigkeiten zu befassen. Dieser grundlegende Unterschied schließt es aus, die Auslegung der Weimarer Verfassung ohne weiteres für die Hessische Verfassung anzuerkennen.

Daraus, daß die Weimarer Verfassung — wenn auch zum Teil zwangsläufig — sehr viele Programmsätze und wenig positives Recht enthielt, ergaben sich die aus der Vergangenheit hinlänglich bekannten Streitpunkte und Schwierigkeiten, die schließlich zu einer Aushöhung der gesamten Verfassungsgrundlagen führten. Eine solche Entwicklung wollte die Hessische Verfassung bewußt verhindern und Programmsätze nach Möglichkeit vermeiden.

Diese für Hessen getroffenen Feststellungen gälten gleichermaßen auch für Bayern.

Es müsse einfach als tragisch empfunden werden, daß heute noch berufene Stellen der bayerischen Staatsführung krampfhaft nach Programmsätzen suchten und selbst den entscheidenden Art. 3 BV „als nur programmatischen Grundgedanken“ hinstellten, wie es der Bayerische Senat getan habe. Im vorliegenden Falle sei die Enttäuschung im Volke besonders groß, weil der Geldbedarf der öffentlichen Hand über die sittlichen und rechtsstaatlichen Fundamente des neuen Gemeinschaftslebens gestellt werde. Wie schon die zwischenzeitliche Notlösung für die Ausnahmeregelung im Gesetz vom 5. März 1949 mit dem rein materiellen Gesichtspunkt des Geldbedarfs begründet worden sei, so auch die Verlängerung des verfassungswidrigen Provisoriums durch das Gesetz vom 27. November 1950. Für die Beurteilung der Rechts- und Sachlage seien daher die Ausführungen des Berichterstatters, des Prälaten Meixner, in der Beratung des Bayer. Landtags vom 9. November 1950 sehr aufschlußreich (Sten. Ber. VI Bd. 190 S. 1320): „Wir wollen sehen, wie die Finanzen im nächsten Jahre aussehen, dann können wir uns wieder darüber unterhalten.“

Diese Zustände hätten zur Gründung der „Elternvereinigung der höheren Schulen in Bayern e. V.“ und zu dem Protest vom 11. Januar 1951 an das Bayerische Kultusministerium geführt. Dort gäben die Eltern „einmütig ihrer Empörung über die vom vergangenen Landtag in letzter Minute beschlossene rückwirkende Erhebung von Schulgeld Ausdruck“. Der Inhalt dieses Schreibens, die Satzung, die Niederschrift über die Gründungsversammlung und das Rundschreiben vom 19. Januar 1951 würden zum Gegenstand dieses Verfahrens gemacht, ebenso einige in der Presse erschienene Artikel.

Das Gesetz über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 vollziehe in § 1 Halbsatz 1 den klaren Willen der Verfassung, also des ganzen bayerischen Volkes, daß Schulgeld an keiner Schule erhoben werden dürfe. Mit der widersprechenden Regelung für die

Schuljahre 1948/49 und 1949/50, doch noch Schulgeld zu erheben, werde also die Verfassung verletzt. Daher sei dieser einschränkende Satz nichtig.

In Abschnitt IV führt der Beschwerdeführer zur rückwirkenden Regelung aus:

a) Das am 6. April 1949 im GVBl. Nr. 7 verkündete Gesetz über Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 regle rückwirkend vom Herbst 1948 ab die Erhebung des Schulgeldes. Das sei unzulässig, weil es den Grundsätzen der Rechtsstaatlichkeit widerspreche. Der Bürger müsse vorher wissen, welche Verpflichtungen ihm auferlegt würden; er könne sich aber nicht — wie im NS-Staat — vor vollendete Tatsachen mit rückwirkender Kraft stellen lassen. Dieses rechtsstaatliche Prinzip des absoluten Verbotes, Gesetze mit rückwirkender Kraft zu erlassen, dürfe auch in keinem einzigen Falle durchlöchert werden.

b) Das Abänderungsgesetz vom 27. November 1950 (GVBl. S. 245), das erst am 28. Dezember 1950 verkündet worden sei, sei wegen seiner Regelung rückwirkender Kraft total nichtig. Das Abänderungsgesetz habe einfach ins Leere getroffen; denn eine Vorschrift, die den Übergang von einem alten in einen neuen Rechtszustand regeln solle, könne nicht mehr geändert werden, wenn der neue Rechtszustand bereits eingetreten sei. Als Übergangsbestimmung sei daher das Abänderungsgesetz wirkungslos. Das gleiche müsse für den Fall gelten, daß man als Ende des Schuljahres 1949/50 den 31. August 1950 annehme; denn § 3 des Änderungsgesetzes könne nicht die Kraft beigemessen werden, rückwirkend unter Beseitigung des Zustandes der Schulgeldfreiheit den Übergangszustand wiederherzustellen.

Dieses Änderungsgesetz sei daher aus mehreren Gründen nichtig. Vor allem verletze es gröblichst das Vertrauen aller Eltern, deren Kinder höhere Lehranstalten besuchten, in die Zuverlässigkeit der Staatsführung und die Rechtssicherheit in der Demokratie. Durch solche Gesetze werde die Achtung vor den Rechtssätzen nachhaltig herabgedrückt und die Idee des werdenden Rechtsstaates gefährlich ausgehöhlt.

In Abschnitt V wendet sich der Antragsteller gegen die Erhebung von Gebühren an den höheren Lehranstalten, er verweist auf die Entscheidung des Hessischen Staatsgerichtshofs, in der es heißt:

Wenn der Unterricht unentgeltlich ist, so schließt diese Bestimmung sinngemäß jede Zahlung für den Unterricht aus, gleichviel unter welchem Namen sie erhoben wird. Der Unterricht darf nichts kosten; also dürfen für den normalen ordnungsmäßigen Beginn des Unterrichts keine Zahlungen verlangt werden. Es wäre der Umgehung dieser Verfassungsbestimmung ein weites Feld eingeräumt, wenn für den Anfang der Schulzeit oder für den Übergang in eine höhere Klasse oder für den Beginn eines neuen Semesters eine Gebühr erhoben werden könnte.

In Bayern würden nun aber unter den mannigfaltigsten Namen Gebühren zu den verschiedensten Zwecken erhoben, die alle einzeln anzuführen, technisch unmöglich sei. Das sei auch nicht notwendig. Es genüge, wenn eine Entscheidung dahingehend gefällt werde, daß die Forderung auf Geldleistungen für irgendetwas, was mit dem Schulbesuch zusammenhänge, unzulässig sei. Es sei hier nur ein Beispiel angeführt:

Der Direktor der Klenze-Oberrealschule in München habe den Beschwerdeführern auf eine Beschwerde über die Erhebung von Gebühren folgendes mitgeteilt: „Gemäß GVBl. Nr. 1 vom 14. Januar 1941 wurden die Gebühren festgelegt für Beträge für physikalische, chemische und biologische Übungen mit 3,50 DM. Schülerlesebücherei 2,— DM. Ermäßi-

gung oder Erlaß der Gebühren findet nicht statt.“ Außerdem würden dort noch Gebühren für Papierbedarf, Kinobesuch usw. verlangt. Auf eine weitere Beschwerde sei von der Schulleitung folgendes geantwortet worden: „Außer dem Schulgeld sind folgende Gebühren zu erheben: Einschreibgebühr für die Aufnahme in die 1. Klasse 5,— DM, für die Schülerunfallversicherung jährlich 3,— DM, für die physikalischen und chemischen Schülerübungen zusammen jährlich 3,50 DM, für die Schülerlesebücherei jährlich 2,— DM, für den Unterrichtsfilm jährlich 0,80 DM, für die Beschaffung von Schulaufgabenpapier je nach Bedarf jährlich etwa 1,50 DM bis 2,— DM, für das Winterzeugnis 0,80 DM, das Jahreszeugnis 1,— DM, das Reifezeugnis 2,— DM und das Austrittszeugnis 2,— DM.“ Diese Kette von Nebenleistungen sei aber nicht erschöpfend, hier seien nur die auf eine NS-Verordnung von 1941 gestützten Gebühren zusammengestellt.

Der Beschwerdeführer selbst müsse laufend für seine beiden Töchter, die das Gymnasium besuchten, den Geldbeutel zücken. Er wende gegen die Zahlung an sich gar nichts ein, leiste sie auch, damit die Schule überhaupt bestehen könne. Er wende sich hier nur gegen die Verfassungsverletzung, die von der verantwortlichen Staatsführung begangen werde. Die Erhebung von Gebühren sei nichts anderes als eine umgetaufte Beanspruchung von Beiträgen für Unterrichtszwecke. Sie müsse daher durch Urteil untersagt werden, damit keine Verwaltungsstelle mehr die Möglichkeit habe, das Prinzip der Unentgeltlichkeit des Schulbesuches irgendwie zu verletzen.

Im letzten VI. Abschnitt befaßt sich der Beschwerdeführer mit dem in § 2 des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit statuierten Recht der Gemeinden, vom Staat „angemessene Zuschüsse“ zu erhalten, ein Recht, das sich in der Praxis ebenfalls als nur auf dem Papier stehend erwiesen habe. Wie in der beiliegenden Niederschrift über die Gründung der Elternvereinigung auf Seite 9 dargestellt werde, seien einige Gemeinden durch mangelnde Zuschüsse des Staates in die Zwangslage versetzt worden, höhere Schulgeldbeiträge zu fordern, als generell bestimmt seien, um die Schule überhaupt erhalten zu können. Dadurch würden die Eltern buchstäblich gepreßt, zur Erhaltung der Schule Beiträge zu leisten, was dann „freiwillig“ geschehe, damit sie ihren Kindern überhaupt den Besuch der höheren Schule am Ort oder in der Nähe ermöglichen könnten. Der von der Elternvereinigung zusammen mit dem Philologenverband dem Kultusministerium vorgelegte Vorschlag zur Beseitigung dieses Mißstandes sei bis heute unerledigt geblieben.

Der Beschwerdeführer ergänzt seinen Antrag daher dahin, daß auch § 2 des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 von der Beschwerde erfaßt und für nichtig erklärt werde. Zur Begründung nimmt er auf die erwähnten Ausführungen in der Niederschrift Bezug und beantragt, den zitierten Vorschlag der Elternvereinigung und des Philologenverbandes vom Bayer. Kultusministerium herbeizuziehen und als Teil dieses Schriftsatzes zu behandeln. Der Gesetzgeber müsse in diesem Falle genauere Angaben über Höhe und Zeitpunkt der Zuwendungen machen, die vom Staatshaushaltsplan völlig unabhängig seien. Jede Schule müsse vorher wissen, welchen festen Betrag sie pro Jahr erhalte und zu welchem Zeitpunkt. Diese im Wirtschaftsleben selbstverständliche Regelung müsse auch im Staatsleben möglich sein. Es sei überhaupt kein Problem, für den Schulbedarf einen festen Betrag einzusetzen, der ohne jede Rücksicht auf die jeweilige Geldlage des Staates den Schulen im voraus zu geben sei. Er beantragt daher, festzustellen, daß der Gesetzgeber nach den Grundsätzen der Bayerischen Verfassung verpflichtet sei, einen bestimmten

Betrag durch Gesetz festzulegen, der den einzelnen Schulen im voraus zu gewähren sei, damit Schulgeld- und Lernmittelfreiheit auch tatsächlich gewährt werden könnten. Dadurch, daß die vorgesehenen staatlichen Zuschüsse viel zu gering seien, seien finanziell schwache Gemeinden gezwungen, das Schulgeld in der früheren Höhe, d. h. bis zu 20 DM monatlich, zu erheben, um die Schule zu erhalten. Daraus ergebe sich eine ungleiche Behandlung der Eltern je nach dem Ort, an dem die Kinder die Schule besuchen.

Abschließend wird erwähnt, daß Schulgeld- und Lernmittelfreiheit durch die Direktiven der Hohen Kommission mit Gesetzeskraft vorgeschrieben sei. Man möge zu den Rechten der Besatzungsmacht stehen, wie man wolle, aber ein Rechtsstaat müsse die Gesetze der nun einmal vorhandenen obersten Regierungsstelle anerkennen, wenn er selbst Respektierung seiner Gesetze verlange. Ausnahmen seien nur dort möglich, wo sich Gesetze der Besatzungsmacht gegen die Ehre und den klaren Willen des ganzen Volkes richten sollten. Das sei hier nicht der Fall.

Zum Schluß führt der Beschwerdeführer ergänzend an, daß er sich durch die angefochtenen Gesetze und Verordnungen in seinen verfassungsmäßigen Rechten verletzt fühle, da er zwei Töchter im schulpflichtigen Alter von 10 und 15 Jahren habe, die das Gymnasium besuchen. Schließlich fügt er die Bitte an, vorliegenden Antrag zunächst lediglich als Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV zu behandeln.

C) Die der Beschwerde beigegebene Resolution der Elternvereinigung der höheren Schulen in Bayern vom 11. Januar 1951 lautet:

Die heutige Mitgliederversammlung der Elternvereinigung der höheren Schulen in Bayern gibt im Namen der von ihr vertretenen Eltern aller bayerischen höheren Schulen einmütig ihrer Empörung über die vom vergangenen Landtag in letzter Minute beschlossene rückwirkende Erhebung von Schulgeld Ausdruck. Sie lehnt diese Maßnahme ab, weil sie sozial untragbar und als rückwirkende Gebührenerhebung rechtlich anfechtbar ist.

II.

A) Der Bayerische Senat nahm mit Beschluß vom 13. April 1951 im wesentlichen, wie folgt, Stellung:

Es handle sich nun um die Frage, ob die Bestimmung, daß für die Schuljahre 1948/49, 1949/50 und 1950/51 weiterhin Schulgeld zu erheben ist, gegen die Bayerische Verfassung verstoße, nicht darum, ob die völlige Beseitigung des Schulgeldes einer allgemeinen sozialen oder kulturellen Forderung entspreche.

Auszuscheiden hätten von vornherein die Volksschulen und Berufsschulen, da an ihnen bisher schon gemäß der Vorschrift des Art. 129 Abs. 2 BV kein Schulgeld erhoben worden sei. In Betracht kämen also nur die höheren Schulen und die Hochschulen. Für sie enthalte die Verfassung keine Bestimmung, die die Erhebung von Schulgeld verbieten würde, wofür schon der Umstand spreche, daß sich die Bestimmung des Art. 129 Abs. 2 BV auf die Volksschulen und Berufsschulen beschränke. Ein solches Verbot könne auch nicht den Art. 3 und 132 BV entnommen werden.

Auch wenn Art. 3 kein bloßer Programmsatz sei, sondern objektives Recht enthalte, so gehe es doch nicht an, alle Gesetze, die der Verwirklichung des Rechts-, Kultur- und Sozialstaates dienen, als un-

mittelbares Verfassungsrecht zu betrachten. Denn dann gäbe es nur Verfassungsrecht, da alles Recht an dem Maßstab des Art. 3 gemessen werden könne. Es sei auch allgemein anerkannt, daß Gesetze, die der Ausführung der Verfassung dienten, wie z. B. das Senatsgesetz, nicht selbst Bestandteile derselben seien. Die in dem Gesetz vom 5. März 1949 ausgesprochene Aufhebung des Schulgeldes sei daher nicht Verfassungsrecht. Allerdings dürften solche Gesetze der Verfassung nicht widersprechen. Der Aufschub der Schulgeldfreiheit würde aber nur dann den Art. 3 verletzen, wenn dieser in erkennbarer Weise die Schulgeldfreiheit fordern würde. Davon könne jedoch mangels konkreter Tatbestände keine Rede sein.

Wenn Art. 132 BV erkläre, daß die wirtschaftliche Stellung der Eltern für die Aufnahme eines Kindes in eine bestimmte Schule nicht maßgebend sein dürfe, so sei damit kein Verbot der Erhebung von Schulgeld ausgesprochen; jedenfalls sei nicht einzusehen, warum hiernach leistungsfähige Eltern vom Schulgeld befreit sein sollten; leistungsunfähigen Eltern könne aber durch besondere Befreiung entgegengekommen werden, wie es ja bisher schon gehandhabt werde, ohne daß dies von den Eltern als entwürdigendes Almosen empfunden würde. Die Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit der Eltern entspreche geradezu der Vorschrift des Art. 123 Abs. 1 BV, wonach alle im Verhältnis ihres Einkommens und Vermögens und unter Berücksichtigung ihrer Unterhaltungspflicht zu den öffentlichen Lasten heranzuziehen sind.

Es könne auch nicht anerkannt werden, daß das Grundgesetz die einzelnen Länder zur Einführung der Schulgeldfreiheit verpflichte. Im übrigen entziehe sich diese Frage der Zuständigkeit des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs. Die Bayerische Verfassung enthalte keine Bestimmung, daß der Schulbedarf ohne jede Rücksicht auf die Finanzlage des Staates vorweg gedeckt werden müsse. Es könne nicht zugegeben werden, daß jede Rückwirkung eines Gesetzes dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit widerspreche. Es sei vielmehr von Fall zu Fall zu prüfen, ob sie die Verletzung eines Grundrechts, insbesondere des Eigentums, in sich schließe. Hier- von könne im vorliegenden Fall keine Rede sein. Soweit sich der Antrag gegen die Erhebung von Gebühren richte, berühre er die beiden Gesetze selbst nicht, sondern nur ihren Vollzug, d. h. Verwaltungsakte, die der Verfassungsbeschwerde nach Art. 120 BV unterlägen. Inwiefern die Bestimmung des § 2 des Gesetzes vom 5. März 1949, wonach der Staat den Gemeinden und Gemeindeverbänden für den Einnahmeausfall, der durch den Wegfall oder die Herabsetzung des Schulgeldes entsteht, angemessene Zuschüsse zu gewähren hat, verfassungswidrig sein solle, sei nicht einzusehen. Die Frage, ob die Hohe Kommission die Schulgeldfreiheit verlange, berühre die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Gesetze nicht.

B) Die Bayerische Staatsregierung äußerte sich mit Schreiben vom 31. Juli 1951 wie folgt:

Da es sich um einen Antrag auf Grund des Art. 98 Satz 4 BV in Verbindung mit § 2 Ziff. 7 und § 54 Abs. 1 VfGHG handle, habe der Verfassungsgerichtshof lediglich nachzuprüfen, ob und inwieweit das in dem Antrag bezeichnete Gesetz über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 (GVBl. S. 59) in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 27. November 1950 (GVBl. S. 245) ein Grundrecht verfassungswidrig einschränke. Es sei also zunächst die Frage zu klären, ob in der Bayerischen Verfassung überhaupt ein Grundrecht enthalten ist, das die Schulgeldfreiheit an den höheren Lehranstalten zum Gegenstand hat. Sei diese Vorfrage zu verneinen, dann werde die Beschwerde in vollem Umfange abzuweisen sein.

In Art. 129 Abs. 2 BV sei nur die Schulgeldfreiheit an den Pflichtschulen (Volks- und Berufsschulen) festgelegt. Darüber, daß auch an den Wahlschulen, zu denen die höheren Lehranstalten zählten, kein Schulgeld erhoben werden dürfe, sei in der Bayerischen Verfassung nichts enthalten. In den Verhandlungen der Verfassungsgebenden Landesversammlung sei mit keinem Wort davon die Rede gewesen, daß auch an den höheren Lehranstalten die Schulgeldfreiheit eingeführt werden sollte. Es sei vielmehr offensichtlich von der insoweit fortbestehenden Schulgeldpflicht ausgegangen worden. Lediglich die Begabtenförderung sei in Art. 128 BV dem Staat zur Pflicht gemacht, wobei in erster Linie an Erziehungsbeihilfen gedacht gewesen sei (vgl. Prof. Bd. I S. 246—249 und Bd. II S. 345).

Mit der Durchführung der Begabtenförderung werde bereits den Grundsätzen eines Sozialstaates, zu dem Bayern in Art. 3 BV erklärt ist, entsprochen. In dieser Bestimmung eine Rechtsgrundlage für die Einführung der allgemeinen Schulgeldfreiheit oder gar ein Grundrecht der allgemeinen Schulgeldfreiheit zu sehen, gehe entschieden über den Inhalt dieses Programmsatzes hinaus. Das gleiche gelte hinsichtlich des Art. 132 BV, der ebenfalls nur in programmatischer Form die soziale Forderung aufstelle, daß für die Aufnahme eines Kindes in eine bestimmte Schule nicht die wirtschaftliche und gesellschaftliche Stellung der Eltern maßgebend sein dürfe.

Durch die rückwirkende Inkraftsetzung des eingangs erwähnten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit (§ 3) werde ebenfalls kein Grundrecht verletzt. Der Beschwerdeführer habe selbst keine diesbezügliche Verfassungsvorschrift zu benennen vermocht. Von einem selbstverständlichen Rechtssatz, der die rückwirkende Inkraftsetzung von Gesetzen generell verbiete, könne im Hinblick auf Art. 76 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 BV nicht gesprochen werden (vgl. Nawiasky-Leusser, Anm. zu Art. 76).

Nachdem im Rahmen der Popularklage nur die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen (im materiellen Sinn) geltend gemacht werden könne, erübrige sich ein Eingehen auf die Anträge 3—5 des Antragstellers.

C) Der Bayerische Landtag bevollmächtigte in der Vollversammlung vom 6. September 1951 den Abgeordneten Dr. Karl Fischer zur Vertretung; dieser stellte am 7. September 1951 folgenden Antrag:

Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers Dr. Mielke in Forchheim wird als unbegründet abgewiesen.

Zur Begründung führte er aus:

1. Zu prüfen sei, ob das Gesetz über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 in Verbindung mit dem Abänderungsgesetz zu diesem Gesetz vom 27. November 1950 gegen die Verfassung verstoße.

Ununtersucht könnten die Ziffern 3 und 4 des Antrages bleiben, die das Kultusministerium als erlassendes Organ angingen und die die Einziehung des Schulgeldes bzw. Erhebung von Gebühren im Zusammenhang mit dem Schulbesuch zum Gegenstand hätten, da es sich hier um Vollzugs- und Verwaltungsakte handle, die gesonderter Beschwerde nach Art. 120 BV unterlägen. Der Landtag sei direkt nur an dem von ihm erlassenen Gesetz interessiert. Außer Betracht bleiben könnten auch die allgemein kultur-, sozial- und rechtspolitischen Untersuchungen zur Frage, inwieweit das Schulgeld überhaupt grundsätzlich beseitigt werden solle.

2. Nicht zu prüfen sei ferner, inwieweit das Grundgesetz hier allgemein und vor allem für die

Länder verbindliches Recht geschaffen habe, zumal das hier maßgebliche Gebiet der Kulturpolitik gegenwärtig eines der wenigen den Ländern vorbehaltenen Gebiete bilde. Eine Verpflichtung der Länder zur Einführung der Schulgeldfreiheit könne überdies auch aus keiner Bestimmung des Grundgesetzes herausgelesen werden. Dem Bayerischen Verfassungsgerichtshof obliege auch nicht die Prüfung gemäß dem Grundgesetz.

Festlegungen wie Art. 28 Abs. 1 GG sowie Art. 3 BV seien zu grundsätzlicher und programmatischer Natur, als daß auf sie ein konkretes Recht begründet werden könnte, auf das sich das Individuum berufen könne.

3. Gegenstand einer rechtlichen Untersuchung könne hier auch nicht sein, inwieweit von Stellen der Besatzungsmacht erlassene Gesetze oder Direktiven bzw. von dieser Seite bestehende Wünsche mit den vom Bayer. Landtag erlassenen Gesetzen in Einklang zu bringen seien, da von jenen Stellen jederzeit Einspruch eingelegt werden könne und werde und die Verfassungsmäßigkeit bayerischer Gesetze von diesem Fragenkomplex nicht berührt werde.

4. Die rückwirkende Kraft von Gesetzen widerspreche nicht ohne weiteres rechtsstaatlichem Denken. Einmal handle es sich im gegebenen Fall um eine zeitlich kurz begrenzte Übergangslösung, zum anderen werde kein Grundrecht verletzt; die Lösung sei vielmehr lediglich aus finanzpolitischen Erwägungen zwingend notwendig gewesen.

5. Zur behaupteten Verletzung der im einzelnen angezogenen Verfassungsbestimmungen sei festzustellen, daß Art. 129 Abs. 1 BV die Volks- und Berufsschulpflicht festlege. Abs. 2 bringe klar und deutlich zum Ausdruck, daß nur an diesen Schulen der Unterricht unentgeltlich ist.

Vor allem müsse der Gedanke abgelehnt werden, das bayerische Volk habe sich 1949 durch seine Vertretung, den Landtag, zum Grundsatz der Lehr- und Lernmittelfreiheit mit der Wirkung bekannt, daß mit der Festsetzung der allgemeinen Unentgeltlichkeit des Unterrichts diese konkludent wesentlicher Bestandteil des Rechts-, Kultur- und Sozialstaats und so unbestreitbarer Bestandteil der Bayerischen Verfassung, also unmittelbares Verfassungsrecht geworden sei, das nur mit verfassungsändernder Mehrheit beeinträchtigt werden könne. Die Rechtsnatur des Art. 128 sei sowohl in seinem Abs. 1 wie auch 2 programmatischer Art; ein subjektiver Rechtsanspruch könne also vom einzelnen nicht hergeleitet werden. Auch aus Art. 123 könne keinesfalls — auch nicht in Verbindung mit den Art. 124 — 141 BV — ein subjektives Recht auf gerechte Verteilung der öffentlichen Lasten hinsichtlich der Ausbildung der Jugend begründet werden; eher könne bewiesen werden, daß die Heranziehung einer leistungsfähigeren Bevölkerungsschicht zugunsten der weniger Begüterten durch gestaffelte Beiträge auch bei der schulischen Erziehung gewünscht sei.

Desgleichen begründeten die Art. 125, 126, 131, 133 BV weder für sich allein noch im Zusammenhang die Meinung, daß eine Erhebung von Schulgeld an Schulen außerhalb der Volks- und Berufsschulen gegen die Bayerische Verfassung verstoße.

Durch Art. 132 werde lediglich ein Bildungsmonopol für die besitzenden Schichten abgelehnt; die Ergänzung erfolge durch den Abs. 2 des Art. 128, der den Begabten den Besuch von Schulen und Hochschulen nötigenfalls (also nicht ausnahmslos zwingend) aus öffentlichen Mitteln sicherstellt, der jedoch auch nur als Programmsatz angesehen werde.

Schließlich könne auch aus dem Grundrecht der Art. 94 Abs. 2 und 116, das die Staatsangehörigen

ohne Unterschied entsprechend Charakter, Befähigung und Leistung zu den öffentlichen Ämtern zuläßt, nicht gefolgert werden, daß dies naturnotwendig den unentgeltlichen Besuch höherer Schulen und Hochschulen zur Voraussetzung habe oder daß dies etwa der Verfassungsgesetzgeber habe zum Ausdruck bringen wollen.

Die erhobene Beschwerde sei also unbegründet.

III.

Der Beschwerdeführer erwiderte mit Schriftsatz vom 12. Februar 1952 wie folgt:

Die erste Kernfrage sei, ob der Gesetzgeber heute noch ein Recht habe, Gesetze zu erlassen und zugleich deren Geltung auf eine spätere Periode zu beschränken. Darauf seien die Gegenerklärungen überhaupt nicht eingegangen. Der Gesetzgeber müsse sich vorher vergewissert haben, ob ein Gesetz erforderlich und zudem durchführbar sei. Mit dem Gedanken des Rechtsstaats — Art. 3 BV — erscheine es nicht vereinbar, daß der Gesetzgeber die Schulgeld- und Lernmittelfreiheit zum geltenden Recht erhebe, zugleich aber die Durchführung solcher Gesetze „aus finanzpolitischen Erwägungen“ aussetze (vgl. Landtagserklärung S. 2). Der Verfassungsgerichtshof habe in der Entscheidung Vf. 168 — V — 50 vom 13. Oktober 1951 über die Nichtigkeit des bayer. Gesetzes Nr. 3 vom 16. Oktober 1945 den klaren Generalgrundsatz verkündet, daß eine „Konkretisierung des Rechtsstaatsgedankens (Art. 3 BV)“ erforderlich sei, weil es sich bei jedem Gesetz um „Eingriffe in das höchste Gut des Bürgers, die persönliche Freiheit“, handle, die „voraussehbar und berechenbar sein“ müßten. Diese auf das Strafrecht bezogene Rechtsfindung gelte aber generell für alle Gesetze. Die Rechtsforderung, Gesetze nur dann zu erlassen, wenn sie unbedingt notwendig und vor allem unmittelbar durchführbar sind, sei unverzichtbar. Eine staatliche Aussetzung des Inkrafttretens oder gar Wirksamwerdens eines Gesetzes beweise, daß das Gesetz eben nicht erforderlich, ja daß es sogar dem Recht zuwider geschaffen worden sei.

Der Beschwerdeführer sei sich, wie sich aus der Klage ergebe, darüber klar, daß das Recht auf Schulgeld- und Lernmittelfreiheit nicht aus dem Wortlaut einer eindeutigen Verfassungsbestimmung hergeleitet werden könne. Deshalb habe er auch eingehend darzulegen versucht, daß dieses Recht, das der Gesetzgeber zum Gesetz gemacht habe, aus dem Geiste des gesamten Verfassungswerkes und zusätzlich „aus dem gesamten Inhalt der Rechtsordnung, dem geschriebenen und dem ungeschriebenen Recht folge, also aus dem, was dem Sinn des einheitlich zu denkenden Rechtssystems entspricht“ (Bindung). Dazu gehörten nicht weniger die Rechtssätze des Grundgesetzes.

Er begründet seine Auffassung weiter mit Ausführungen über den Gesetzespositivismus, der „den meisten deutschen Juristen die Quellen der Rechtskenntnis verstopfe“.

Gesetze mit rückwirkender Kraft dienten immer dem fiskalischen Denken und der Wahrnehmung verwaltungsmäßiger Interessen. Dem Rechte als solchem müßten sie konträr sein, weil das Recht Klarheit und Zuverlässigkeit fordere. Hier würden die Rechte der Bürger auf jeden Fall verletzt, möge es nun in der Verfassung stehen oder nicht. Der Verfassungsgerichtshof habe sich in dem Urteil Vf. 168 — V — 50 eindeutig dazu bekannt, daß „Eingriffe in das höchste Gut des Bürgers, die persönliche Freiheit, voraussehbar und berechenbar sein“ müßten. Zur persönlichen Freiheit gehöre in erster Linie aber Rechtssicherheit. Und diese sei bereits weitgehend unterhöhlt, wenn ein Gesetz

mit rückwirkender Kraft geschaffen werde. Es könne wohl keinem Zweifel unterliegen, daß die rückwirkende Kraft eines Gesetzes der gefährlichste Einbruch in das System eines Rechtsstaates sei. Hiermit werde der Willkür der Staatsgewalt Tür und Tor geöffnet.

Die rückwirkende Kraft von Gesetzen werde von den Vertretern der Bürgerrechtsbewegung, der heute die markantesten Persönlichkeiten des öffentlichen Lebens führend angehört, als untragbar abgelehnt. Zu einer völligen Ablehnung der Möglichkeit, weiterhin Gesetze mit rückwirkender Kraft zu erlassen, gelangten diese Kreise aus der Erkenntnis, daß eine verantwortungsbewußte Staatsführung dieses äußersten Notbehelfes nicht bedürfe.

Sämtliche Beteiligte haben auf mündliche Verhandlung verzichtet.

IV.

A. Das Gesetz über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949, veröffentlicht in Nr. 7 S. 59 des GVBl. vom 6. April 1949, bestimmte:

§ 1

An allen öffentlichen Unterrichtsanstalten für Jugendliche unter 18 Jahren wird Schulgeld nicht erhoben, mit Ausnahme des Schuljahres 1948/49, in dem 50 %, und des Schuljahres 1949/50, in dem 25 % des bisherigen Schulgeldes erhoben werden.

§ 2

Der Staat gewährt den Gemeinden und Gemeindeverbänden für den Einnahmeausfall, der durch den Wegfall oder die Herabsetzung des Schulgeldes entsteht, angemessene Zuschüsse.

§ 4

Das jeweils zuständige Staatsministerium erläßt für seinen Geschäftsbereich im Benehmen mit dem Staatsministerium der Finanzen die näheren Vorschriften zum Vollzuge des Gesetzes.

§ 5

Das Gesetz tritt mit Wirkung vom 1. September 1948 in Kraft.

Das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit und des Gesetzes über die Lernmittelfreiheit vom 27. November 1950, veröffentlicht in Nr. 30 S. 245 des GVBl. vom 28. Dezember 1950 bestimmt:

§ 1

Das Gesetz über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 (GVBl. S. 59) wird wie folgt geändert:

1. In § 1 Abs. 1 treten an die Stelle der Worte „des Schuljahres 1949/50, in dem“ die Worte „der Schuljahre 1949/50 und 1950/51, in denen“.

§ 3

Dieses Gesetz ist dringlich. Es tritt am 1. September 1950 in Kraft.

B. Der Antragsteller behauptet in erster Reihe, daß § 1 des Gesetzes vom 5. März 1949 und § 1 des Gesetzes vom 27. November 1950 die Grundrechte der Art. 116 und 118 Abs. 1 BV insofern verfassungswidrig einschränken, als sie für eine Übergangszeit die Erhebung von Schulgeld anordnen. Ferner werde durch die Anordnung der Rückwirkung beider Gesetze (§ 5 des Gesetzes vom 5. März 1949 und § 3 des Gesetzes vom 27. November 1950) darüber hinaus

auch noch das Prinzip der Rechtsstaatlichkeit (Art. 3 BV) verletzt. § 2 Abs. 1 des Gesetzes vom 5. März verstoße gegen den Gleichheitsgrundsatz.

Der Verfassungsgerichtshof ist daher gemäß Art. 98 Satz 4 BV in Verbindung mit § 54 Abs. 1 VfGHG zur Entscheidung zuständig. Nach ständiger Rechtsprechung hat er in einem solchen Verfahren auch andere verfassungsrechtliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen, wenn sie für die Frage der Verfassungsmäßigkeit der angefochtenen Bestimmungen von Bedeutung sind.

Ob eine Rechtsnorm dem Grundgesetz widerspricht, hat der Bayer. Verfassungsgerichtshof nicht zu entscheiden.

C. Vorweg ist der Einwand des Antragstellers zu behandeln, daß die Schulgeldfreiheit durch die Direktiven der Hohen Kommission mit Gesetzeskraft vorgeschrieben worden sei. Wäre das richtig, d. h. wäre das Gesetz über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 Besatzungsrecht, so wäre es damit der Normenkontrolle des Verfassungsgerichtshofs entzogen. Das ist aber nicht der Fall.

Richtig ist, daß das Gesetz auf Initiative der Militärregierung für Bayern und des Alliierten Kontrollrats zurückgeht. Als der Landtag mit Beschluß vom 21. Juli 1948 die Behandlung eines vom Staatsministerium für Unterricht und Kultus ausgearbeiteten Gesetzes zur Einführung der Schulgeld- und Lernmittelfreiheit mit Rücksicht auf die Finanzlage nach der Währungsreform bis zum 1. Oktober 1948 vertagte, erging unterm 4. August 1948 ein **B e f e h l** des Landdirektors für Bayern an den Bayerischen Ministerpräsidenten, der sich auf § 2 der Direktive Nr. 54 des Alliierten Kontrollrats vom 25. Juni 1947 bezog. Dieser § 2 lautet in Übersetzung:

Schulgeld, Schulbücher und anderes Schulungsmaterial sollen an allen Unterrichtsanstalten, die von der öffentlichen Hand unterhalten werden und die hauptsächlich von Schülern schulpflichtigen Alters besucht werden, kostenfrei gestellt werden; außerdem sollen Unterhaltsbeiträge an Bedürftige geleistet werden.

Weiterhin ordnet der Befehl „in Verfolg der Richtlinien und Direktiven, wie sie der Alliierte Kontrollrat und die amerikanische Militärregierung erlassen haben“, folgendes an:

3. Mit Wirkung vom 1. September 1948 sollen von Schülern, die an öffentlichen Volks- und höheren Schulen eingeschrieben sind, keine Schulgelder verlangt oder bezahlt werden.

5. Jede Übertretung oder versuchte Übertretung dieses Befehls wird als eine Verletzung eines Militärregierungsbefehls angesehen und wird nach der Militärregierungs-Verordnung Nr. 1, Artikel II, Abs. 21, sowie nach Artikel III verfolgt und bestraft.

Der Befehl wurde jedoch nach Verhandlungen mit der Militärregierung für Bayern durch einen neuen Befehl vom 22. September 1948, der an diesem Tage um 18 Uhr in Kraft trat, ersetzt. Dieser **n e u e B e f e h l** (Landtagsbeilage 1895) lautet:

1. Mit Wirkung für das am 1. September beginnende Schuljahr 1948/49 übernimmt die Staatsregierung 50 % der Kosten für Schulgeld, Lehrbücher, Lehr- und Lernmittel für die an den öffentlichen Volks- und Mittelschulen Bayerns eingeschriebenen Schüler.

2. Mit Wirkung für das am 1. September beginnende Schuljahr 1949/50 übernimmt die Staatsregierung 75 % der Kosten für Schulgeld, Lehrbücher, Lehr- und Lernmittel für die an den

öffentlichen Volks- und Mittelschulen Bayerns eingeschriebenen Schüler.

3. Mit Wirkung für das am 1. September beginnende Schuljahr 1950/51 und die weiteren Schuljahre übernimmt die bayerische Staatsregierung die gesamten Kosten für Schulgeld, Lehrbücher, Lehr- und Lernmittel für die an den öffentlichen Volks- und Mittelschulen Bayerns eingeschriebenen Schüler:

mit der Maßgabe, daß diejenigen Eltern und ihre an öffentlichen Volks- und Mittelschulen Bayerns eingeschriebenen Kinder, die dies wünschen, Schulbücher auf eigene Kosten kaufen dürfen, die damit in ihr Eigentum übergehen, und

daß die Eltern von Kindern an öffentlichen Volks- oder Mittelschulen und Privatschulen, die dies wünschen, freiwillige Beiträge leisten können, um dadurch Verbesserungen der Schulverhältnisse zu ermöglichen.

5. Jeder Verstoß oder versuchte Verstoß gegen diesen Befehl gilt als ein Verstoß gegen einen Befehl der Militärregierung und wird nach den Bestimmungen des Art. II § 21 der Verordnung Nr. 1 der Militärregierung und Art. III der Verordnung Nr. 1 der Militärregierung verfolgt und bestraft.

Aus den nun folgenden Beratungen der beiden Gesetzentwürfe im Landtag und Senat (Sten. Ber. über die Verhandlungen des Bayerischen Landtags 1948 III. Band Nr. 95 S. 377 f., desgl. über die Verhandlungen des Senats 1949 II. Band Nr. 28 S. 180 ff.) ist für die hier zu erörternde Frage aus dem Bericht des Abg. Meixner über die Verhandlungen des Staatshaushaltsausschusses folgende Stelle von besonderer Bedeutung (S. 380 a.a.O.):

Hierauf nahm der Vertreter der amerikanischen Militärregierung Mr. Bradford das Wort zu einer Erklärung, in der er feststellte, daß es sich offensichtlich um Mißverständnisse handle. Es liege kein Befehl der amerikanischen Militärregierung an den Bayerischen Landtag vor. Wenn ein solcher Befehl erginge, dann würden sich die Mitglieder des Landtags dagegen mit Recht zur Wehr setzen. Der Landtag erhalte von niemandem Befehle. Er habe sein Mandat nur vom Volke. Wenn Befehle gegeben würden, würden sie nur an den Ministerpräsidenten gegeben, und solche Befehle verlangten nie eine unmittelbare Aktion des Landtags. Der Brief an den Ministerpräsidenten sei abgesandt worden, um auf ein Übersehen im Gesetzentwurf und auf die Dringlichkeit der Sache hinzuweisen. Der Brief habe lediglich eine Aussprache des Ministerpräsidenten mit dem Landtagspräsidenten herbeiführen sollen, um das Gesetz möglichst bald im Landtag zu verabschieden.

Am Ende der Debatte im Haushaltsausschuß nahm der Vertreter der Militärregierung nochmals das Wort (S. 381 a.a.O.). Es sei erfreulich gewesen, zu hören, daß die Mehrheit der Abgeordneten die einzelnen Artikel des ersten Gesetzes genehmigt hat. Das könne ausgelegt werden als die Meinung ihres Gewissens, und er hoffe, daß die Gründe, die sie in ihrem Gewissen bestimmen würden, gegen das Gesetz zu stimmen, weil es ein Befehl der Militärregierung sei, keinerlei Basis mehr haben. Es sei die ernsthafteste und ehrlichste Meinung der Militärregierung, daß sie nicht die geringste Absicht habe, den Abgeordneten ein Gesetz aufzuzwingen oder ein Gesetz zu befehlen. Wenn sie das Gute wollten, das in diesem Gesetz enthalten sei, dann sollten sie das Gesetz nicht töten, sondern die Absicht anerkennen und es annehmen.

In namentlicher Abstimmung wurde schließlich das Gesetz über Schulgeldfreiheit mit 81 gegen 46 Stimmen bei 10 Enthaltungen angenommen (a.a.O. S. 397). Der Antrag des Berichterstatters, in der Präambel zum Ausdruck zu bringen, daß das Gesetz „zur Durchführung des Befehls der amerikanischen Militärregierung vom 22. September 1948“ beschlossen worden sei, wurde nicht angenommen.

Schon aus dieser Entstehungsgeschichte ergibt sich, daß das Gesetz über die Schulgeldfreiheit nicht Besatzungsrecht, sondern bayerisches Landesrecht ist.

D. Der Antragsteller will aus dem inneren Zusammenhang einer Reihe von Bestimmungen der Bayerischen Verfassung ein „verfassungsmäßig verbürgtes Recht auf Schulgeldfreiheit“ ableiten.

1. Die Bayerische Verfassung bestimmt in Art. 129: Alle Kinder sind zum Besuch der Volksschule und der Berufsschule verpflichtet.

Der Unterricht an diesen Schulen ist unentgeltlich.

Über die Unentgeltlichkeit des Unterrichts an anderen Schulen enthält die Bayerische Verfassung keine Bestimmung.

Der Entwurf der Bayerischen Verfassung unterschied zwischen Volksschulen (Art. 87) und höheren Schulen (Art. 84 Abs. 2). Er sah die Unentgeltlichkeit des Unterrichts nur bei den Volksschulen vor, während der Besuch der höheren Schulen „auf Kosten der Allgemeinheit“ nur besonders befähigten Kindern ermöglicht werden sollte. Bei den Beratungen des Verfassungsausschusses der Verfassunggebenden Landesversammlung wurde die Unentgeltlichkeit des Unterrichts an den Volksschulen damit begründet, daß der Besuch dieser Schulen Pflicht sei. Aus demselben Grunde wurde die Unentgeltlichkeit des Unterrichts auch auf die Berufsschulen ausgedehnt (Sten. Ber. über die Verhandlungen des Verfassungsausschusses der Verfassunggebenden Landesversammlung Bd. I S. 250). Von keiner Seite wurde die Forderung nach der Unentgeltlichkeit des Unterrichts auch an den höheren Schulen, deren Besuch nicht obligatorisch ist, erhoben. Der Ausschuß ging von der in Bayern seit jeher bestehenden Regelung aus, daß für den Besuch höherer Schulen grundsätzlich Schulgeld erhoben wird, und die Eltern, die dazu in der Lage sind, die Kosten der Erziehung ihrer Kinder selbst zu bestreiten haben (vgl. Sten. Ber. a.a.O. Bd. I S. 247). Hätte die Absicht bestanden, von diesem althergebrachten Zustand abzugehen, so wäre sie bei den Verhandlungen irgendwie zum Ausdruck gekommen. Die Entgeltlichkeit des Unterrichts und damit auch die Erhebung von Schulgeld an den höheren Schulen sollte also durch die Bayerische Verfassung nicht verboten werden. Diese Vorstellung entsprach dem „vorrechtlichen Gesamtbild“, von dem das Volk bei seiner Abstimmung über die Verfassung ausging.

Aus dem Gesagten folgt: Art. 129 Abs. 2 BV kann nicht als Ausdruck eines allgemeinen Grundgedankens der Bayerischen Verfassung gewertet werden, daß der Unterricht an sämtlichen öffentlichen Schulen unentgeltlich sein soll.

Das Urteil des Hessischen Staatsgerichtshofs vom 27. Mai 1949 kann für die Beurteilung der Rechtslage in Bayern nicht herangezogen werden, da die Hessische Verfassung — im Gegensatz zur Bayerischen Verfassung — in Art. 59 den Unterricht in allen öffentlichen Grund-, Mittel-, höheren und Hochschulen für unentgeltlich erklärt.

2. Auch aus den anderen, vom Antragsteller angeführten Bestimmungen der Bayeri-

schen Verfassung ergibt sich nichts anderes. Damit, daß Art. 128 Abs. 2 BV bestimmt: „Begabten ist der Besuch von Schulen und Hochschulen nötigenfalls aus öffentlichen Mitteln zu ermöglichen“, ist nichts darüber gesagt, ob Schulgeld an diesen Schulen erhoben werden darf oder nicht. Würde Schulgeld erhoben, so wäre es diesen Schülern nötigenfalls aus öffentlichen Mitteln zu gewähren bzw. ihnen zu erlassen.

Art. 132 BV verbietet es, die Aufnahme eines Kindes in eine bestimmte Schule von der wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Stellung seiner Eltern abhängig zu machen. Damit sollte ein Bildungsmonopol abgelehnt werden (Nawiasky-Leusser, Die Verfassung des Freistaates Bayern S. 212). Ein solches Monopol wird aber durch die Erhebung von Schulgeld nicht geschaffen, da durch Art. 128 Abs. 2 Begabten der Besuch von höheren Schulen nötigenfalls aus öffentlichen Mitteln zu ermöglichen ist, was im übrigen der in Bayern seit jeher bestehenden Übung entspricht.

Art. 116 BV bestimmt, daß alle Staatsangehörigen entsprechend ihrer Befähigung und ihren Leistungen zu den öffentlichen Ämtern zuzulassen sind. Er besagt nichts darüber, auf welche Weise die Befähigung erworben und die Leistung nachgewiesen wird. Soweit der Zugang zu einem bestimmten öffentlichen Amt von einer Ausbildung abhängig ist und diese Ausbildung durch den Besuch einer höheren öffentlichen Schule erlangt wird, ist auf Art. 128 BV zu verweisen.

Die Art. 125, 126, 131 und 133 sind für die hier zu entscheidende Frage ohne Bedeutung.

E. Die angefochtenen Gesetze ordnen für eine gewisse Übergangszeit die Weitererhebung von Schulgeld an den höheren Schulen an; der Unterricht an den Volks- und Berufsschulen hingegen ist kraft Verfassungsvorschrift unentgeltlich. Damit werden verschiedene Tatbestände ungleich behandelt. Diese ungleiche Behandlung entspricht der Eigenart des Sachverhalts, sie knüpft nämlich an den Pflichtbesuch der Volks- und Berufsschulen und den freiwilligen Besuch der höheren Schulen an.

Eine Verletzung des Gleichheitsgrundsatzes kann auch nicht darin erblickt werden, daß die Erhebung des Schulgeldes die Eltern je nach ihren Vermögens- und Einkommensverhältnissen ungleich belastet. Abgesehen davon, daß sich die Erhebung jeder Gebühr aus der Natur der Sache heraus je nach der Vermögenslage auf die Betroffenen ungleich auswirkt, ist, wie schon erwähnt, durch Art. 128 Abs. 2 BV dem Gesichtspunkt der sozialen Gerechtigkeit Rechnung getragen.

Eine Anwendung des Art. 123 BV auf die angefochtenen Gesetze scheidet aus, weil Gebühren für die Benützung öffentlicher Anstalten keine öffentlichen Lasten im Sinne dieser Verfassungsbestimmung sind.

F. 1. Hinsichtlich des rückwirkenden Inkrafttretens der angefochtenen Gesetze ist zunächst auf die in beiden Fällen entgegengesetzte Wirkung hinzuweisen:

a) Das Gesetz über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 veröffentlicht im GVBl. Nr. 7 vom 6. April 1949, ist nach seinem § 5 mit Wirkung vom 1. September 1948 in Kraft getreten. Da es in § 1 für das am 1. September 1948 begonnene Schuljahr 1948/49 die Erhebung des Schulgeldes in Höhe von 50% des bisherigen Schulgeldes vorschah, war also die Wirkung die, daß die Eltern und Erziehungsberechtigten gegenüber dem vor dem 1. September 1948 geltenden Rechtszustand einen Vorteil erhielten, der ihnen nach Veröffentlichung des Gesetzes rückwirkend ab 1. September 1948 zu-

gute kam; denn in der Zwischenzeit hatten sie ja das Schulgeld in der vollen Höhe schon bezahlt.

b) Hingegen brachte das Gesetz zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit und des Gesetzes über die Lernmittelfreiheit vom 27. November 1950, veröffentlicht im GVBl. Nr. 30 vom 28. Dezember 1950, das nach § 3 am 1. September 1950 in Kraft getreten ist, eine Verschlechterung für die Eltern und Erziehungsberechtigten; denn nach § 1 des Gesetzes vom 5. März 1949 war die volle Schulgeldfreiheit mit Ende des Schuljahres 1949/50 eingetreten, während nunmehr rückwirkend ab 1. September 1950 das Schulgeld doch wieder in Höhe von 25 v. H. des bisherigen Schulgeldes (d. h. des Schulgeldes vor Inkrafttreten des Gesetzes vom 5. März 1949) zu entrichten war.

2. Durch das Gesetz vom 5. März 1949 wird allen Erziehungsberechtigten in gleicher Weise gegenüber dem bisherigen Rechtszustand ein Vorteil zugewandt. Damit ist der Gleichheitsgrundsatz gewahrt. Eine Verletzung anderer Grundrechte ist nicht ersichtlich. Auch das Rechtsstaatsprinzip ist nicht verletzt, weil kein Eingriff in die Rechtssphäre der Betroffenen vorliegt.

3. Hinsichtlich des Gesetzes vom 27. November 1950 gilt folgendes:

Die Rückwirkung von Gesetzen ist nach bayerischem Verfassungsrecht nicht allgemein ausgeschlossen. Die Unzulässigkeit rückwirkender Gesetzgebung kann sich aber aus einer Verfassungsnorm (Art. 104 BV), aus Gründen der Rechtssicherheit oder aus begrifflicher Unmöglichkeit (vgl. Entsch. d. VfGH. vom 17. November 1950, GVBl. S. 263, und vom 8. Juni 1951, GVBl. S. 113), darüber hinaus auch aus der Eigenart des zu regelnden Lebensverhältnisses ergeben.

Das Gesetz vom 27. November 1950 ordnete für das Schuljahr 1950/51 die Erhebung von Schulgeld in Höhe von 25% des bisherigen (d. h. vor Erlaß des Gesetzes vom 5. März 1949 erhobenen) Schulgeldes an. Das Schulgeld war zuletzt in § 1 der 2. VO zum Vollzug des Staatshaushalts vom 30. Oktober 1931, GVBl. S. 309, auf 200 RM jährlich festgesetzt worden. Es war auf Grund der einschlägigen Schulordnungen jährlich in 10 gleichen Teilbeträgen zahlbar (Ziff. 1 der Bek. des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 31. Dezember 1932 über das Schulgeld an den staatlichen höheren Lehranstalten für die männliche Jugend, Amtsblatt S. 221. Diese Bek. beruht auf § 5 Abs. 1 S. 2 der Schulordnung für die höheren Lehranstalten für die männliche Jugend vom 22. März 1928, Amtsblatt S. 185. Sie wurde mit MinBek. vom 1. Oktober 1946, Amtsblatt S. 159, auf die weibliche Jugend ausgedehnt. Soweit gemeindliche öffentliche Unterrichtsanstalten genehmigt sind, haben die Schulträger die Schulordnung übernommen). Teilbeträge wurden jeweils fällig am ersten Tage des Mai, Juni, Juli, September, Oktober, November, Dezember, Januar, Februar, März (Ziff. 1 der Bek. vom 31. Dezember 1932). Schüler, die während des Schuljahres zwischen zwei Fälligkeitsterminen in die Anstalt eintraten, hatten beim Eintritt das zuletzt fällig gewordene Zehntel voll nachzuentrichten . . . Schüler, die zwischen zwei Fälligkeitsterminen die Anstalt verließen oder verlassen mußten, hatten das zuletzt fällige Zehntel voll zu entrichten (Ziff. 2 der Bek. vom 31. Dezember 1932).

Aus dieser Regelung geht hervor, daß das Schulgeld nicht für den Zeitraum des gesamten Schuljahres, sondern nur für den Zeitraum eines Monats geschuldet und fällig wurde; es wurde also an den tatsächlichen Besuch der Schule innerhalb eines monatlichen Zeitraums angeknüpft. Die Fest-

setzung der Höhe des Schulgeldes in einem Jahresbetrag (s. § 1 der 2. VO zum Vollzug des Staatshaushalts vom 30. Oktober 1931) hatte nur die Bedeutung, daß damit die Grundlage für die Errechnung der Monatsbeiträge geschaffen wurde.

Da das Schulgeld monatlich geschuldet wurde, kam der Bestimmung des § 3 des Gesetzes vom 27. November 1950 die Bedeutung zu, daß eine in der Vergangenheit stattgefundene gebührenfreie Benützung einer öffentlichen Anstalt so zu beurteilen war, als ob damals schon eine Gebührenpflicht bestanden hätte. Die Auffassung, daß es sich um eine rückwirkende Erhebung von Schulgeld handelte, kam auch in der Entsch. des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 4. Januar 1951 (StAnz. Nr. 1) zum Ausdruck, wo von der Nacherhebung der „Rückstände“ gesprochen wird, und noch mehr in dem Erlaß des gleichen Ministeriums an die Direktorate der höheren Lehranstalten vom 25. Januar 1951; durch ihn wurden u. a. die Direktorate ermächtigt, von der nachträglichen Einhebung des Schulgeldes für Schüler, die in der Zeit von September bis Dezember 1950 die Schule verlassen hatten, Abstand zu nehmen. An der grundsätzlichen Zahlungspflicht für die Rückstände wurde also festgehalten.

Was die Benützung und die hierfür zu entrichtende Gebühr angeht, bildet, wie oben dargelegt, jeder Monat einen selbständigen Abschnitt. Als das neue Gesetz vom 27. November 1950 im GVBl. Nr. 30 am 28. Dezember 1950 veröffentlicht wurde, war so nach die Benützung der Unterrichtsanstalten für die Monate September, Oktober, November und Dezember (für den letzteren im Hinblick auf die Weihnachtsferien) ein abgeschlossener Tatbestand.

Im Bereich des öffentlichen Anstaltsrechts können die Benützung der Anstalt und die Gegenleistung hierfür privatrechtlich oder öffentlichrechtlich geregelt werden. Im ersten Falle kann das Entgelt für die Anstaltsbenützung nur im Wege der Vereinbarung erhöht bzw. neu eingeführt werden. Im zweiten Falle kann zwar die Benützung vom Träger der Anstalt einseitig durch Anstaltsordnung geregelt werden, die Gegenleistungen in Gestalt der Gebühr sind aber hierbei grundsätzlich im voraus nach festen Normen und Sätzen zu bestimmen (so schon § 7 des preußischen Kommunalabgabengesetzes vom 14. Juli 1893). Im Wege der Anstaltsordnung können also den Benützern wenigstens bei gleichbleibenden Anstaltsleistungen nicht einseitig nachträglich unvorgesehene und unvorausehbare Gegenleistungen auferlegt werden (vgl. Nebinger, Verwaltungsrecht, Allgemeiner Teil, S. 178 und 187; Verwaltungsrechtsordnung für Württemberg, Entwurf eines Gesetzes mit Begründung S. 478/479; Entsch. des Bayer. VGH Bd. 22 S. 44, Bd. 51 S. 71).

An diese Grundsätze ist auch der Gesetzgeber gebunden, wenn er den Inhalt der Benützungsordnung einer öffentlichen Anstalt festsetzt. Wenn früher die Auffassung vertreten wurde, die Befugnis, die Rückwirkung von Gesetzen anzuordnen, sei aus der unbeschränkten Souveränität des Gesetzgebers abzuleiten (Urteil des Preußischen Oberverwaltungsgerichts vom 27. November 1906 Bd. 49 S. 101, Bayer. VGH Bd. 51 S. 71, Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts 2. Aufl. S. 127), so findet u. a. diese Souveränität heute ihre Grenze an dem in Art. 3 BV verankerten Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit (vgl. Werner Weber in ArchÖR. Bd. 77 S. 84). Aus diesem Art. 3, der aktuelles, objektives Recht im Rahmen des Verfassungsrechts schafft (so ständige Rechtsprechung des VfGH, zuerst in der Entscheidung vom 27. November 1948, GVBl. 1949 S. 39) folgt: Es ist mit dem Prinzip der Rechtssicherheit unvereinbar, Rechts-

verhältnisse, die in der Vergangenheit nach dem früheren Recht endgültig abgeschlossen worden waren, nachträglich einem anderen Recht zu unterwerfen und sie zu diesem Zweck wieder aufleben zu lassen (Entsch. vom 17. November 1950, GVBl. S. 263). Da durch das Gesetz vom 5. März 1949 vom Beginn des Schuljahres 1950/51, also ab 1. September 1950, Schulgeldfreiheit angeordnet worden war, konnten die Erziehungsberechtigten zudem damit rechnen und darauf vertrauen, daß eine Gebühr in der Gestalt des Schulgeldes jedenfalls so lange nicht geschuldet werde, als das Gesetz vom 5. März 1949 in Kraft blieb. Bei dieser Sach- und Rechtslage konnten deshalb durch das Gesetz vom 27. November 1950 die bereits abgeschlossenen gebührenfreien Benützungshandlungen nicht nachträglich der Gebührenpflicht unterworfen werden. Dies konnte erst für die Zukunft, d. h. mit Wirkung vom nächsten Fälligkeitstermin (1. Januar 1951) eingeführt werden.

G. Hinsichtlich der Zulässigkeit der Erhebung von Gebühren wendet sich der Kläger unter Anführung von Beispielen aus der Klenze-Oberrealschule in München und dem Gymnasium in Forchheim offensichtlich nur gegen die Erhebung von Gebühren an höheren Lehranstalten, also nicht auch an Volks- und Berufsschulen.

Der Kläger verweist auf das erwähnte Urteil des Hessischen Staatsgerichtshofs, das ausgeführt hat:

Wenn der Unterricht unentgeltlich ist, so schließt diese Bestimmung sinngemäß jede Zahlung für den Unterricht aus, gleichviel unter welchem Namen sie erhoben wird.

Daß jedoch die Berufung auf die Entscheidung des Hessischen Staatsgerichtshofs nicht angängig ist, ist schon oben ausgeführt.

Wie bereits dargelegt, ist bei anderen öffentlichen Unterrichtsanstalten für Jugendliche unter 18 Jahren als Volks- und Berufsschulen die Unentgeltlichkeit des Unterrichts nicht verfassungsmäßig festgelegt. Es ist aber auch keine Bestimmung der Bayerischen Verfassung vorhanden, die die Erhebung von sonstigen Gebühren oder Beiträgen an den genannten Unterrichtsanstalten ausschließt.

H. Schließlich greift der Kläger den § 2 Abs. 1 des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit vom 5. März 1949 als verfassungswidrig an. Er behauptet, aus der unpräzisen Fassung dieser Bestimmung ergebe sich eine ungleiche Behandlung der Gemeinden und der Elternschaft in den verschiedenen Gemeinden. Dadurch würde der Gleichheitsgrundsatz verletzt. An Stelle der angemessenen Zuschüsse, die der Staat den Gemeinden und Gemeindeverbänden für den durch Wegfall oder Herabsetzung des Schulgeldes entstehenden Einnahmeausfall zu gewähren habe, müßten genauere Angaben über Höhe und Zeitpunkt der Gewähungen gemacht werden, die vom Staatshaushaltsplan völlig unabhängig seien.

Während im ursprünglichen Gesetzentwurf vom 22. Mai 1948 die Gewährung der genannten Zuschüsse nicht vorgesehen war (Landtagsbeilage 1434 der Tagung 1947/48), enthielt der nächste Entwurf vom 12. Oktober 1948 (Landtagsbeilage 1895 der Tagung 1948/49) in § 2 Abs. 1 eine Kann-Bestimmung, die bei den Landtagsverhandlungen in die jetzt vorliegende Fassung („der Staat gewährt“) umgewandelt wurde.

Wenn das Gesetz bestimmt, daß der Staat den Gemeinden und Gemeindeverbänden für den Einnahmeausfall, der durch den Wegfall oder die Herabsetzung des Schulgeldes entsteht, angemessene Zuschüsse gewährt, so ist damit dem Grundsatz der Gleichbehandlung Rechnung getragen. Ungleich-

mäßigkeiten, die sich mit dem Vollzug oder als dessen Folge ergeben können, machen das Gesetz selbst nicht verfassungswidrig.

Da der Staat auf Grund Verfassungsrechts überhaupt nicht verpflichtet war, den Gemeinden und Gemeindeverbänden den Einnahmeausfall zu ersetzen, brauchte der Gesetzgeber auch nicht diese im Gesetz vom 5. März 1949 vorgesehenen Zuschüsse nach Höhe und Zeitpunkt näher zu umreißen. Art. 83 Abs. 4 BV ist nicht einschlägig, da es sich nicht um die Übertragung staatlicher Aufgaben handelt, wenn eine Bestimmung wie § 1 des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit sich gleichmäßig auf Staat, Gemeinden und Gemeindeverbände als Träger der öffentlichen Unterrichtsanstalten erstreckt.

V.

Der Verfassungsgerichtshof hat sich in einem Verfahren nach Art. 98 Satz 4 BV auf die Feststellung zu beschränkt, ob eine Norm mit der Bayerischen Verfassung vereinbar ist oder nicht. Über das Rückzahlungsbegehren (Ziff. 5 des Antrags im Schriftsatz vom 1. März 1951) kann daher in diesem Verfahren nicht entschieden werden.

Die an die Direktorate der höheren Lehranstalten gerichtete Entschließung des Staatsministeriums für Unterricht und Kultus vom 4. Januar 1951 hat nur den Charakter einer Dienstanweisung und ist daher keine Norm im Sinne des Art. 98 Satz 4 BV. Der Antrag in Ziff. 3 ist daher unzulässig.

Es war mithin zu erkennen:

§ 1 Ziffer 1 und § 3 Satz 2 des Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Schulgeldfreiheit und des Gesetzes über die Lernmittelfreiheit vom 27. November 1950 (GVBl. S. 245) sind insoweit verfassungswidrig und nichtig, als sie die rückwirkende Erhebung des Schulgeldes anordnen.

Im übrigen waren die Anträge abzuweisen.

Das Verfahren ist kostenfrei (§ 23 Abs. 1 Satz 1 VfGHG). Es bestand kein Anlaß, die volle oder teilweise Erstattung von Kosten und Auslagen anzuordnen (§ 23 Abs. 2 Satz 2 VfGHG).

gez. Dr. Adam	Schaefer	Dr. Holzinger
gez. Dr. Ring	Braun	Dr. Hufnagl
gez. Dr. Wintrich	Dr. Eichhorn	Dr. Eyer mann



74 2y