



Universitätsverlag Potsdam

## Artikel erschienen in:

MenschenRechtsZentrum

### MenschenRechtsMagazin ; 24 (2019) 1/2

2019 – 152 S.

ISSN 1434-2820

DOI <https://doi.org/10.25932/publishup-43611>



Empfohlene Zitation:

Alexander Windoffer: Das Recht auf Bildung: Völkerrechtlicher Rahmen und nationale Umsetzung im Schulwesen, In: MenschenRechtsMagazin 24 (2019) 1/2, Potsdam, Universitätsverlag Potsdam, 2019, S. 76–85.

DOI <https://doi.org/10.25932/publishup-47420>

Dieses Objekt ist durch das Urheberrecht und/oder verwandte Schutzrechte geschützt. Sie sind berechtigt, das Objekt in jeder Form zu nutzen, die das Urheberrechtsgesetz und/oder einschlägige verwandte Schutzrechte gestatten. Für weitere Nutzungsarten benötigen Sie die Zustimmung der/des Rechteinhaber/s:

<https://rightsstatements.org/page/InC/1.0/>

## Das Recht auf Bildung: Völkerrechtlicher Rahmen und nationale Umsetzung im Schulwesen\*

Alexander Windoffer

---

### Inhaltsübersicht

- I. Einführung
- II. Völkerrechtliche Grundlagen des Bildungsrechts
- III. Umsetzung in Deutschland
- IV. Fazit

### I. Einführung

Das Recht auf Bildung zählt zu den wichtigen Anliegen der internationalen Gemeinschaft. Es hat, von der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948 bis zu den jüngst beschlossenen Globalen Pakten für Migration und Flüchtlinge, über mittlerweile sieben Nachkriegsjahrzehnte kontinuierlich Niederschlag in völkerrechtlichen Verträgen, Vereinbarungen und Resolutionen gefunden. Obgleich deren Zielsetzungen und Verpflichtungen in Deutschland zumeist auf Bereitschaft zur Umsetzung gestoßen sind, sieht sich das deutsche Bildungswesen ebenso beständiger Kritik unzureichender Chancengleichheit ausgesetzt. Mit dem vorliegenden Beitrag sollen, 70 Jahre nach Verabschiedung der Menschenrechtserklärung, die völkerrechtlichen Rahmenbedingungen des Bildungsrechts einschließlich ihrer Rechtswirkung und Durchsetzungsmechanismen (hierzu II.), der Stand der rechtlichen Umsetzung in Deutschland (hierzu III. 1.) sowie die wesentlichen tatsächlichen Desiderate (hierzu III. 2.) reflektiert werden.

---

\* Der Beitrag beruht auf einem Vortrag zum Thema „Das Recht auf Bildung aus völkerrechtlicher Sicht“, den der Verfasser am 28. November 2018 auf dem ELSA Day 2018 der Universität Potsdam gehalten hat.

### II. Völkerrechtliche Grundlagen des Bildungsrechts

#### 1. Verträge, Vereinbarungen und Resolutionen

In chronologischer Reihenfolge finden sich die wesentlichen Rechtsquellen und Willensbekundungen zum Bildungsrecht auf der Ebene völkerrechtlicher Verträge, Vereinbarungen und Resolutionen in Art. 26 der eingangs erwähnten Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR)<sup>1</sup> der UN-Generalversammlung, Art. 22 des Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (Genfer Flüchtlingskonvention, GFK)<sup>2</sup> des UNHCR, Art. 2 des Zusatzprotokolls zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (ZP EMRK)<sup>3</sup> des Europarats, Art. 3 und 4 des Übereinkommens gegen Diskriminierung im Unterrichtswesen (ÜDU)<sup>4</sup> der UNESCO, Art. 10 der Europäischen Sozialcharta (ESC)<sup>5</sup> des Europarats, Art. 2 Abs. 1, Art. 5 lit. e (v) und Art. 7 des Internationalen Über-

- 
- 1 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948, A/810, S. 71; dt. z.B. abgedruckt in: Sartorius II Nr. 19.
  - 2 Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951; UNTS 189, 150; BGBl. 1953 II 559, 560.
  - 3 Zusatzprotokoll zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 20. März 1952, ETS Nr. 9, in der durch Protokoll Nr. 11 geänderten Fassung; Neufassung; BGBl. 2002 II, S. 1072; abgedruckt in: Sartorius II Nr. 131.
  - 4 Übereinkommen gegen Diskriminierung im Unterrichtswesen vom 14. Dezember 1960; UNTS 429, 93; BGBl. 1968 II 385.
  - 5 Europäische Sozialcharta vom 18. Oktober 1961, ETS Nr. 35; BGBl. 1964 II, S. 1262.; revidierte Fassung vom 3. Mai 1996 von Deutschland nicht ratifiziert.

einkommens zur Beseitigung jeder Form der Rassendiskriminierung (Anti-Rassismus-Konvention, ARK),<sup>6</sup> Art. 2 und 13 des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Sozialpakt),<sup>7</sup> Art. 18 Abs. 4 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (Zivilpakt),<sup>8</sup> Art. 2 und 10 des Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form der Diskriminierung der Frau (Frauenrechtskonvention, FRK),<sup>9</sup> Art. 28, 29 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (Kinderrechtskonvention, KRK),<sup>10</sup> Art. 24 des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (Behindertenrechtskonvention, BRK),<sup>11</sup> Art. 15, 16, 18 des Globalen Pakts für eine sichere, geordnete und reguläre Migration (Migrationspakt)<sup>12</sup> sowie Art. 68, 69, 71 des Globalen Pakts für Flüchtlinge (Flüchtlingspakt).<sup>13</sup>

6 Internationales Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung vom 21. Dezember 1965, UNTS Bd. 660, S. 195; BGBl. 1969 II, S. 962.

7 Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 16. Dezember 1966, UNTS Bd. 993, S. 3; BGBl. 1973 II, S. 1570.

8 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966, UNTS Bd. 999, S. 171; BGBl. 1973 II, S. 1534

9 Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau vom 18. Dezember 1979, UNTS Bd. 1249, S. 13; BGBl. 1985 II, S. 648.

10 Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20. November 1989; UNTS 1577, 3; BGBl. 1992 II 121.

11 Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 13. Dezember 2006; UNTS 2515, 3; BGBl. 2008 II 1419.

12 Globaler Pakt für eine sichere, geordnete und reguläre Migration, UN-Dok. A/CONF.231/3 vom 10. Dezember 2018.

13 Globaler Pakt für Flüchtlinge, UN-Dok. A/73/12 (Part II) vom 17. Dezember 2018.

## 2. Wesentliche Gehalte

### a. Vorgaben an die Staaten

Die vorgenannten Rechtsquellen des Bildungsrechts geben den adressierten Staaten zunächst allgemein vor, einen pflichtigen und unentgeltlichen Grundschulunterricht vorzuhalten; weiterführende Schulen, die berufliche Ausbildung sowie Fach- und Berufsschulen müssen allgemein und möglichst unentgeltlich zugänglich sein, desgleichen Hochschulen, wenngleich hier nur entsprechend den Fähigkeiten der Begünstigten.<sup>14</sup> Zudem ist zumindest für die höhere Bildung grundsätzlich ein Kapazitätsvorbehalt anerkannt.<sup>15</sup> Schulabbrüche sollen reduziert, die Bildung auch von Personen ohne Volksschulbildung gefördert sowie Bedürftige etwa über Stipendien finanziell unterstützt werden.<sup>16</sup> Sodann ist mit Blick auf die Förderung bestimmter benachteiligter Bevölkerungsgruppen vorgesehen, dass die Bildung von Menschen mit Behinderung integrativ erfolgen soll (Art. 24 BRK), Frauen ein gleicher Zugang zu (möglichst koedukativen) Bildungs- und Förderungsangeboten zu gewähren ist (Art. 10 FRK) und Ausländer gleichen Zugang zum Unterricht erhalten wie Inländer (Art. 3 lit. e ÜDU). Für Flüchtlinge besteht gemäß Art. 22 GFG insofern ein differenzierter Gleichbehandlungsanspruch, als sie bezüglich der Volksschulbildung mit Einheimischen gleich zu behandeln sind, während ihnen jenseits der Volksschule einschließlich der Hochschulbildung, der Anerkennung von Zeugnissen, der Gebührenfreiheit und des Zugangs zu Stipendien eine möglichst günstige Behandlung widerfahren soll, jedenfalls mindestens die Gleichbehandlung mit sonstigen Ausländern.

14 S. etwa Art. 26 Abs. 1 AEMR; Art. 13 Abs. 2 lit. a bis c Sozialpakt; Art. 28 Abs. 1 lit. a bis c KRK.

15 Vgl. zu Art. 2 ZP EMRK EGMR, *Tarantino et al. ./ Italien*, 25851/09 u. a., Urteil vom 2. April 2013, NVwZ 2014, 929 Rn. 51; zum Sozialpakt *Tobias Reimold*, Der Handel mit Bildungsdienstleistungen nach dem GATS, 2010, S. 142 ff.

16 S. etwa 13 Abs. 1 lit. d, e Sozialpakt; Art. 28 Abs. 1 lit. d, e KRK.

Des Weiteren sieht das Völkerrecht Diskriminierungsverbote vor. Diese bestehen zum Teil selbständig, zum Teil sind sie akzessorisch, setzen also die Existenz eines anderen Rechts voraus, bezüglich dessen Wahrnehmung eine Diskriminierung untersagt ist.<sup>17</sup> Selbständige Verbote beziehen sich z. B. auf die Diskriminierung von Frauen, von Menschen mit Behinderung sowie auf die Rasediskriminierung.<sup>18</sup> Ein akzessorisches Verbot beinhalten z. B. Art. 14 EMRK und Art. 2 Abs. 2 Sozialpakt, die unter der Voraussetzung des Anwendungsbereichs der Rechte der EMRK (einschließlich des Zusatzprotokolls) bzw. des Sozialpakts eine Diskriminierung nach verschiedenen Kriterien verbieten, so u. a. nach Geschlecht, „Rasse“, Religion oder sozialer Herkunft.

#### b. Bildungsziele

Bildungsziele des Völkerrechts sind die Entfaltung der Persönlichkeit, die Achtung vor Menschenrechten und Grundfreiheiten, die Vorbereitung auf eine nützliche und verantwortungsvolle Rolle in einer freien Gesellschaft und die Förderung von Frieden, Toleranz und Freundschaft zwischen den Völkern sowie ethnischen und religiösen Gruppen der Gesellschaft.<sup>19</sup>

#### c. Elternrechte und Befugnisse des Staates

Bei der Organisation des Bildungswesens hat der Staat die Rechte der Eltern zu achten, die Erziehung und Bildung ihres Kindes entsprechend den eigenen religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen sicherzustellen, desgleichen das Recht zur

Wahl einer Privatschule statt einer öffentlichen Schule.<sup>20</sup> Aus dieser sowie den unter a) zusammengefassten Verpflichtungen des Staates folgt implizit, dass die völkerrechtlichen Verträge und Resolutionen dem Staat als Normadressaten die Befugnis einräumen, das Schulwesen zu regeln und zu organisieren.

### 3. *Recht auf Bildung als Völkergewohnheitsrecht*

Ob und inwieweit das Recht auf Bildung auch völkergewohnheitsrechtlichen Charakter besitzt, ist streitig.<sup>21</sup> Vertretbar erscheint insofern, zumindest die Diskriminierungsverbote im Hinblick auf den Zugang zu Bildung sowie in der Bildung als gewohnheitsrechtlich anerkannt zu betrachten, darüber hinaus wohl auch das Recht auf verpflichtenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht.<sup>22</sup> Unabhängig davon, ob man auch weitere Garantien dem Gewohnheitsrecht zuordnen möchte, reichen die betreffenden Verpflichtungen der Staaten jedoch in keinem Fall über diejenigen des (vorrangig anwendbaren) Völkervertragsrechts hinaus.<sup>23</sup>

### 4. *Rechtliche Wirkung*

#### a. Rechtsverbindlichkeit und Rang in der Rechtsordnung

Die völkerrechtlichen Rechtsquellen und Willensbekundungen zum Bildungsrecht weisen hinsichtlich ihrer Verbindlichkeit und ihres Rangs in der innerstaatlichen Rechtsordnung Unterschiede auf. So wird

17 Zu dieser Regelungstechnik *Jens Meyer-Ladewig/Roman Lehner*, in: Jens Meyer-Ladewig/Martin Nettesheim/Stefan von Raumer (Hrsg.), EMRK, 4. Aufl. 2017, Art. 14 Rn. 5 ff.

18 S. etwa Art. 2 lit. d FRK; Art. 2 Abs. 1, Art. 5 lit. e (v) ARK; aufgrund des globalen Bezugs auf alle Menschenrechte wohl auch Art. 4 Abs. 1 lit. d BRK.

19 S. etwa Art. 26 Abs. 2 AEMR; Art. 5 lit. a ÜDU; Art. 13 Abs. 1 Sozialpakt; Art. 29 Abs. 1 KRK.

20 S. etwa Art. 26 Abs. 3 AEMR; Art. 2 Satz 2 ZP EMRK; Art. 5 lit. b ÜDU; Art. 13 Abs. 3 Sozialpakt; Art. 18 Abs. 4 Zivilpakt.

21 Zum Meinungsstand *Ralf Poscher/Johannes Rux/Thomas Langer*, Das Recht auf Bildung – Völkerrechtliche Grundlagen und innerstaatliche Umsetzung, 2009, S 79 ff.

22 So *Klaus Dieter Beiter*, The Protection of the Right to Education by International Law, 2006, S. 45 f.; *Tobias Reimold* (Fn. 15), S. 159.

23 So zu Recht *Poscher/Rux/Langer* (Fn. 21), S. 81.

die AEMR nach überwiegender Auffassung als Soft law eingestuft. Als solches begründet sie unmittelbar keine rechtlichen Verpflichtungen, stellt mithin keine eigenständige Völkerrechtsquelle dar, gibt jedoch Hinweise auf bestehende Rechtsüberzeugungen oder rechtspolitischen Entwicklungen.<sup>24</sup> Entsprechend hat die AEMR die weitere Entwicklung nicht unbeträchtlich beeinflusst. Desgleichen sind sowohl der Migrationspakt als auch der Flüchtlingspakt explizit als rechtlich unverbindlich gekennzeichnet,<sup>25</sup> was Zweifel an der Sinnhaftigkeit der teilweise heftigen politischen Auseinandersetzungen weckt, die diese Übereinkommen in Deutschland und andernorts ausgelöst haben.

Die von der Bundesrepublik Deutschland ratifizierten und in Kraft getretenen völkerrechtlichen Verträge sind verbindlich und stehen im Rang eines einfachen Bundesgesetzes, soweit der Bund durch ein Zustimmungsgesetz gemäß Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG einen wirksamen Rechtsanwendungsbefehl erteilt hat.<sup>26</sup> Völkergewohnheitsrecht wiederum zählt zu den „allgemeinen Regeln des Völkerrechtes“ i.S.v. Art. 25 GG und rangiert in dieser Eigenschaft zwischen Verfassungsrecht und einfachem Bundesrecht; hier erteilt die Verfassung selbst den Rechtsanwendungsbefehl.<sup>27</sup> Soweit man dem Recht auf Bildung völkergewohnheitsrechtlichen Charakter zuerkennt,<sup>28</sup> ist es

dieser Rangordnung zufolge dem Zugriff des einfachen Gesetzgebers entzogen. Völkervertragsrecht unterfällt dagegen prinzipiell dem Lex-posterior-Grundsatz, so dass es durch einen Treaty override, d.h. eine spätere abweichende innerstaatliche Regelung außer Kraft gesetzt werden kann, mag diese sich dann auch in Widerspruch zu den eingegangenen völkerrechtlichen Verpflichtungen setzen. Denn der Gesetzgeber ist gemäß Art. 20 Abs. 3 GG lediglich an die verfassungsrechtliche Ordnung, nicht aber an einfachrechtliche Zustimmungsgesetze gebunden, insbesondere nicht, wenn diese aus früheren Legislaturperioden stammen. Die Völkerrechtswidrigkeit nationaler Gesetze zieht somit nicht deren Verfassungswidrigkeit nach sich.<sup>29</sup>

Es ist im Ergebnis zu begrüßen, dass auch das BVerfG zu dieser Einsicht gelangt ist. Sie offenbart jedoch die Inkohärenz seiner Judikatur:<sup>30</sup> Denn einerseits zieht das Gericht den Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes so – bedenklich – weit, dass etwa die EMRK und die Rechtsprechung des EGMR die „methodisch vertretbare“ Auslegung nicht nur des einfachen Rechts, sondern auch der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze der Verfassung beeinflussen.<sup>31</sup> Die Grenze völkerrechtsfreundlicher Auslegung setzt es implizit erst bei Art. 79 Abs. 3 GG.<sup>32</sup> An-

24 Vgl. Hans-Georg Dederer/Michael Schweitzer, Staatsrecht III, 11. Aufl. 2016, Rn. 509; Poscher/Rux/Langer (Fn. 21), S. 17f.; Reimold (Fn. 15), S. 132; Wolfgang Graf Vitzthum, Begriff, Geschichte und Rechtsquellen des Völkerrechts, in: ders./Alexander Proelß (Hrsg.), Völkerrecht, 7. Aufl. 2016, S. 1–60, Rn. 14, 68.

25 Art. 4 Satz 1 Flüchtlingspakt; Art. 7 Satz 1 Migrationspakt.

26 Vgl. Martin Will, Völkerrecht und nationales Recht, in: Jura 2015, S. 1164–1176 (1172f.); zur völkerrechtlichen und innerstaatlichen (Ir-)Relevanz der einschränkenden „Interpretationsklärung“ der Bundesregierung zur KRK s. Poscher/Rux/Langer (Fn. 21), S. 56ff.

27 Vgl. BVerfGE 141, 1 (16ff.); Hans D. Jarass, in: ders./Bodo Pieroth, Grundgesetz, 15. Aufl. 2018, Art. 25 Rn. 3, 18.

28 Hierzu oben 3.

29 Vgl. BVerfGE 141, 1 (21ff.); Matthias Herdegen, Völkerrecht, 17. Aufl. 2018, § 22 Rn. 2, 6; Bernhard Kempen, in: Hermann von Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck (Begr.), Grundgesetz, Band 1, 7. Aufl. 2018, Art. 59 Rn. 93; Philip Kunig, Völkerrecht und staatliches Recht, in: Wolfgang Vitzthum/Alexander Proelß (Fn. 24), S. 61–131, Rn. 176; Werner Heun, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band I, 3. Aufl. 2013, Art. 59 Rn. 47.

30 So auch Mehrdad Payandeh, Grenzen der Völkerrechtsfreundlichkeit, in: NJW 2016, S. 1279–1282 (1280f.); Michael Sachs, Staatsorganisationsrecht: Völkerrecht in der deutschen Verfassungsordnung, in: JuS 2016, S. 571–574 (573).

31 Vgl. zur EMRK: BVerfGE 111, 307 (315ff.); 128, 326 (366ff.); ferner zur GFK: BVerfG NVwZ 2015, 361 (364).

32 So BVerfGE 128, 326 (371); kritisch hierzu Alexander Windoffer, Die Maßregel der Sicherungs-

gesichts dieser schier unüberwindlichen Hürde bewirkt ein bestehender Rechtsanwendungsbefehl, dass Völkervertragsrecht praktisch immer auf die gesamte Rechtsordnung einzuwirken imstande ist. Andererseits soll der Gesetzgeber befugt sein, diese Einwirkung mit einem Federstrich voraussetzungslos zu beseitigen, indem er den Rechtsanwendungsbefehl durch einen Treaty override derogiert.<sup>33</sup>

#### b. Unmittelbare Anwendbarkeit

Die verbindlichen völkervertragsrechtlichen Verpflichtungen sind auch nach Erteilung des Rechtsanwendungsbefehls nur dann unmittelbar anwendbar (self-executing), wenn sie nach Wortlaut, Zweck und Inhalt geeignet und hinreichend bestimmt sind, wie eine innerstaatliche Vorschrift rechtliche Wirkung zu entfalten, insbesondere nicht von einem vorgängigen Vollzugsakt abhängig sind.<sup>34</sup> Diesen Voraussetzungen genügen diejenigen Bestimmungen, die den Vertragsstaaten eine direkte Diskriminierung beim Zugang zu Bildungseinrichtungen oder innerhalb derselben untersagen und in der staatlichen Verwaltungspraxis ohne zwischengeschalteten (legislativen oder exekutiven) Vollzugsakt erfüllt werden können.<sup>35</sup> Jenseits dieser Verbote direkter Diskriminierung stellt das Völkervertragsrecht für die Staaten nur Bemühungsver-

pflichtungen auf.<sup>36</sup> Diese sind, insbesondere wenn sie einer Umsetzung durch den Gesetzgeber bedürfen, nicht unmittelbar anwendbar. Ein Beispiel hierfür bildet Art. 2 Abs. 1 Sozialpakt, wonach sich die Vertragsstaaten verpflichten, „nach und nach mit allen geeigneten Mitteln, vor allem durch gesetzgeberische Maßnahmen“, auf die Verwirklichung der anerkannten Rechte hinzuwirken.<sup>37</sup> Erachtete man die Bildungsrechte des Sozialpakts für unmittelbar anwendbar, könnten die Gerichte direkt angerufen werden und fungierten quasi als Ersatzgesetzgeber. Eine unmittelbare Anwendung scheidet ferner dann aus, wenn die Vertragserfüllung exklusiv einem im Vertragswerk vorgesehenen Verfahren vorbehalten ist.<sup>38</sup>

#### c. Zulässige Differenzierungen und Beschränkungen

Nicht jede Ungleichbehandlung im Bildungsbereich begründet jedoch bereits eine verbotene Diskriminierung. Teilweise erklärt das Völkervertragsrecht selbst bestimmte Differenzierungen für zulässig. So nimmt etwa Art. 2 ÜDU unter dem Vorbehalt der Gleichwertigkeit eine staatlich zugelassene Trennung von Geschlechtern, Religionen und Sprachen sowie ein Angebot von Privatschulen ohne Ausschlusszweck vom Diskriminierungsbegriff aus. Auch im Übrigen können sowohl Ungleichbehandlungen als auch Einschränkungen und Rückschritte (Regressionen) im Bereich der Bemühungsverpflichtungen gerechtfertigt werden, so z.B. die Einführung neuer Gebühren für den Schul- oder Hochschulbesuch. Sie unterliegen jedoch dem Vorbehalt des Gesetzes, der Pflicht zur Rechtfertigung durch einen legitimen Zweck, dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

---

verwahrung im Spannungsfeld von Europäischer Menschenrechtskonvention und Grundgesetz, in: DÖV 2011, S. 590–598 (595f.).

33 Eine negative Vorbildwirkung befürchtend *Christina Henrich*, Das Bundesverfassungsgericht und die Verteidigung der Demokratie, in: NVwZ 2016, S. 668–671 (671); *Michael Stöber*, Zur verfassungs- und europarechtlichen (Un-)Zulässigkeit von Treaty Overrides, in: DStR 2016, S. 1889–1895 (1891ff.).

34 Vgl. BVerfG NVwZ 2015, 361 (364); *Dederer/Schweitzer* (Fn. 24), Rn. 805ff.; *Herdegen* (Fn. 29), § 22 Rn. 5.

35 So etwa gemäß Art. 14 EMRK i. V. m. Art. 2 ZP EMRK; Art. 3 lit. a ÜDU („Verwaltungspraxis“); Art. 2 Abs. 1 lit. a, Art. 5 lit. e (v) ARK; Art. 2 lit. d FRK; Art. 4 Abs. 1 lit. d BRK.

---

36 A. A. für den unentgeltlichen Grundschulunterricht *Mareike Niendorf/Sandra Reitz*, Das Menschenrecht auf Bildung im deutschen Schulsystem, in: Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.), 2016, S. 17.

37 Vgl. hierzu UN-Dok. E/C.12/1999/10, Nr. 31, 43; *Reimold* (Fn. 15), S. 139ff.

38 So BVerwG NVwZ 1995, 1113 betr. Anhang zu Teil III ESC.

und der Wesensgehaltsgarantie. Die Voraussetzungen für Beschränkungen sind z. T. im Völkervertragsrecht expliziert.<sup>39</sup>

## 5. Überwachung und Durchsetzung

### a. Berichtspflichten und Empfehlungen

Über die Einhaltung der völkerrechtlichen Verpflichtungen wachen die betreffenden Internationalen Organisation durch ihre Organe oder durch bereits bestehende oder hierfür eingerichtete nachgeordnete Gremien in Gestalt von Räten und Ausschüssen. So obliegt beispielsweise die Überwachung der Durchführung des ÜDU der Generalkonferenz der UNESCO (Art. 7 ÜDU), der ESC dem Europäischen Ausschuss für soziale Rechte (ECSR)(Art. 29 ESC), des Sozialpakts dem UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Art. 16 Sozialpakt) und der KRK dem Kinderrechtsausschuss (Art. 43f. KRK). Die Überwachung vollzieht sich hauptsächlich im Zuge regelmäßiger Berichtspflichten, denen die Vertragsstaaten unterliegen. Die zuständigen Organe und Gremien prüfen die Berichte und sprechen (lediglich) Empfehlungen an die Vertragsstaaten aus.<sup>40</sup> Bei Hinweisen auf schwerwiegende Pflichtverletzungen durch einen Vertragsstaat besitzen sie nach einzelnen Vertragswerken weitergehende Befugnisse zur Anforderung von Stellungnahmen und Durchführung von Untersuchungen, die mit Zustimmung des Staates auch Besuche vor Ort einschließen können.<sup>41</sup>

### b. Individualbeschwerden und Anzeigen anderer Staaten

Teilweise sieht das Völkervertragsrecht darüber hinaus eine Individualbeschwerde vor. Diese kann von natürlichen oder juristischen Personen oder von Personengruppen eingelegt werden, die behaupten, durch einen Vertragsstaat in einem der völkervertragsrechtlich gewährten Rechte verletzt zu sein.<sup>42</sup> Während Beschwerden wegen behaupteter Verstöße gegen das ZP EMRK beim EGMR eingelegt werden, der dann verbindliche Urteile erlässt (Art. 46 Abs. 1 EMRK), werden Beschwerden betreffend die Rechte nach anderen Regelwerken lediglich den dort benannten Ausschüssen vorgelegt, die auch in diesen Fällen keine Urteile, sondern wiederum nur Empfehlungen aussprechen können.<sup>43</sup>

Auch andere Vertragsstaaten können Vertragsverletzungen geltend machen. Hierfür eröffnet Art. 33 EMRK eine Staatenbeschwerde zum EGMR. Nach anderen Vertragswerken können ebenfalls Staatenbeschwerdeverfahren zu den Ausschüssen, den ECSR ausgenommen, erhoben und weitere zwischenstaatliche Streitigkeiten über ihre Auslegung oder Anwendung, die nicht in einem vorgeschalteten Verhandlungs- oder Schiedsverfahren beigelegt werden, dem IGH vorgelegt werden.<sup>44</sup>

39 S. etwa Art. 4 Sozialpakt, Teil III Art. G ESC; zu Art. 2 ZP EMRK *Felix Hanschmann*, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer (Fn. 17), Art. 2 Zusatzprotokoll zur EMRK Rn. 13.

40 S. etwa Art. 6 ÜDU; Art. 29 ESC; Art. 19 Sozialpakt; Art. 45 lit. d KRK.

41 S. etwa Art. 8f. Fakultativprotokoll zur FRK; Art. 6f. Fakultativprotokoll zur BRK.

42 S. etwa Art. 34 EMRK; Art. 14 ARK; Art. 2 Fakultativprotokoll zur FRK; Art. 1 Fakultativprotokoll zur BRK.

43 S. etwa Art. 14 Abs. 7 lit. b ARK; Art. 7 Abs. 3 Fakultativprotokoll zur FRK; Art. 5 Fakultativprotokoll zur BRK.

44 S. etwa Art. 8 ÜDU; Art. 11 bis 13, 21 ARK; Art. 29 Abs. 1 FRK.

### III. Umsetzung in Deutschland

#### 1. Rechtliche Umsetzung

##### a. Kompetenzverteilung

Nach der innerstaatlichen Kompetenzordnung besitzt der Bund nach Maßgabe von Art. 32 Abs. 1 und 2 GG zwar die Abschlusskompetenz für völkerrechtliche Verträge. Hinsichtlich des Rechtsanwendungsbefehls für diese Verträge und der rechtlichen Umsetzung der nicht unmittelbar anwendbaren völkervertraglichen (Bemühungs-) Verpflichtungen ist dagegen die Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen gemäß Art. 70 ff. GG zu beachten.<sup>45</sup> Der Bund bedarf daher nach dem Grundsatz der Bundestreue vor dem Abschluss von Verträgen der Zustimmung der Länder, soweit die Vertragsgegenstände in deren ausschließlicher Gesetzgebungskompetenz liegen.<sup>46</sup> Dies gilt insbesondere für Verpflichtungen im Bereich des Schulwesens, soweit dieses nicht von Art. 91b Abs. 2 GG erfasst ist.<sup>47</sup> Umgekehrt müssen die Länder aus Gründen der Bundestreue den einschlägigen Verpflichtungen den Rechtsanwendungsbefehl erteilen und diese umsetzen.<sup>48</sup> Freilich setzt der Bund hierfür den verfassungsrechtlichen Rahmen, der neben den Grundrechten und den weiteren Ausprägungen des Rechtsstaatsprinzips auch den Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit<sup>49</sup> einschließt. Dieser Rahmen ist auch für die Umsetzung des nicht unmittelbar anwendbaren Völkervertragsrechts durch die Länder leitend.

45 Vgl. *Dederer/Schweitzer* (Fn. 24), Rn. 842 ff.; *Christoph Degenhart*, Staatsrecht I Staatsorganisationsrecht, 34. Aufl. 2018, Rn. 586 ff.; *Wolff Heintschel von Heinegg*, in: Volker Epping/Christian Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz, 3. Aufl. 2018, Art. 32 Rn. 9.3 f.; *Jarass* (Fn. 27), Art. 32 Rn. 7 ff.

46 S. Nr. 3 des verfassungsrechtlich unverbindlichen Lindauer Abkommens von 1957.

47 Vgl. BVerfGE 98, 218 (248).

48 Vgl. *Dederer/Schweitzer* (Fn. 24), Rn. 850; *Degenhart* (Fn. 45), Rn. 590; *Heintschel von Heinegg* (Fn. 45), Art. 32 Rn. 11; *Jarass* (Fn. 27), Art. 32 Rn. 10.

49 Hierzu *Jarass* (Fn. 27), Art. 25 Rn. 5 f.

##### b. Grundrechtlicher Rahmen des Grundgesetzes

Obgleich sich Art. 7 GG dem Schulwesen widmet, findet sich dort ein Recht auf Bildung nicht verankert; insbesondere enthält Art. 7 Abs. 1 GG kein Grundrecht, sondern einen Bildungs- und Erziehungsauftrag, der seinerseits Beschränkungen der Grundrechte der Schüler und ihrer Eltern rechtfertigen kann.<sup>50</sup> Wichtige Bereiche des Rechts auf Bildung deckt dagegen Art. 12 Abs. 1 GG („Ausbildungsstätte“) ab, soweit die berufsbezogene Ausbildung betroffen ist. Hierunter fallen u. a. weiterführende Schulen (z. B. Gymnasien), Hochschulen, Vorbereitungsdienste sowie die berufliche Ausbildung.<sup>51</sup> Art. 12 Abs. 1 GG ist *lex specialis* zu Art. 2 Abs. 1 GG, der die möglichst freie Entfaltung der Persönlichkeit im Schulbereich schützt, sowie zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG, welches bei der Festlegung von Unterrichtsinhalten zu berücksichtigen ist.<sup>52</sup> Die allgemeineren Grundrechte sind insbesondere für die nicht von Art. 12 Abs. 1 GG erfasste Grundschulausbildung relevant. Sie sind jedoch auch bei weiterführenden Schulen nur insofern subsidiär, als die freie Wahl der Ausbildungsstätte betroffen ist, so z. B. durch einen Schulausschluss; für sonstige Maßnahmen, etwa die bloße Nichtversetzung, ist Art. 2 Abs. 1 GG einschlägig.<sup>53</sup>

Jenseits seiner abwehrrechtlichen Dimension vermittelt Art. 12 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG ein derivatives Teilhaberecht auf gleichheitsergänzenden Zugang zu vorhandenen staatlichen Ausbildungseinrichtungen, wengleich nur im Rahmen der zur Verfügung gestellten Kapazitäten; ein Anspruch auf Schaffung oder Erweiterung staatlicher Ausbildungskapazitäten besteht daher nicht.<sup>54</sup> Leitet man für die

50 Vgl. BVerfGE 47, 46 (74); 98, 218 (244, 257).

51 Vgl. BVerfGE 33, 303 (329 ff.); 39, 334 (373); 58, 257 (273); *Jarass* (Fn. 27), Art. 12 Rn. 93 f.

52 Vgl. BVerfGE 98, 218 (257).

53 Vgl. BVerfGE 58, 257 (273 f.).

54 Vgl. BVerfGE 147, 253 (306 f.) m. w. N.

nicht berufsbezogene Ausbildung auch aus Art. 2 Abs. 1 GG ein derivatives Teilhaberecht ab,<sup>55</sup> gilt dieser Kapazitätsvorbehalt gleichermaßen. Auch aus der Verpflichtung des Staates aus Art. 7 Abs. 1 GG, ein funktionierendes Schulsystem zu gewährleisten, das jedem Schüler entsprechend seiner Begabung eine Schulausbildung ermöglicht,<sup>56</sup> ergibt sich nichts anderes. Nicht einmal die aus Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG folgende Pflicht zur Kompensation mangelnder Entfaltungs- und Betätigungsmöglichkeiten von Menschen mit Behinderung durch einschlägige Förderungsmaßnahmen vermag diesen Vorbehalt zu überwinden: So steht etwa auch die integrative Beschulung unter dem Vorbehalt des organisatorisch und finanziell Leistbaren.<sup>57</sup>

Ähnlich wie der erwähnte Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG, der die kompensatorische Förderung von Menschen mit Behinderung gebietet, reicht Art. 3 Abs. 2 GG – im Sinne der völkerrechtlichen Gleichstellungsziele zugunsten von Frauen – über das Verbot geschlechtsbezogener rechtlicher Diskriminierungen des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG hinaus. Er zielt auf eine tatsächliche Gleichberechtigung auch in der gesellschaftlichen Wirklichkeit im Wege der Angleichung der Lebensverhältnisse ab.<sup>58</sup> Den speziellen Gleichheitsgeboten des Art. 3 Abs. 2 und Abs. 3 S. 2 GG wohnt mithin ebenfalls eine (derivativ-)leistungsrechtliche Komponente inne.<sup>59</sup> Soweit bestimmte Merkmale wie „Rasse“, Sprache, Glauben oder Herkunft<sup>60</sup> dagegen nur den Diskriminierungsverboten des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG unterfallen, ist ein darüber hinausreichender staatlicher Förderungsauftrag

umstritten,<sup>61</sup> vorzugsweise jedoch nicht generell auszuschließen. Denn die Beseitigung von Diskriminierungen und die Förderung einer Gleichstellung bilden nicht selten zwei Seiten derselben Medaille, namentlich wenn letztere zur Erreichung anderer legitimer Ziele erforderlich ist<sup>62</sup> – oder eine völkerrechtsfreundliche Auslegung für einen weiten Grundrechtsschutz streitet.

Das mit dem staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrag in einem Spannungsverhältnis stehende und in Ausgleich zu bringende Erziehungsrecht der Eltern schützen schließlich Art. 6 Abs. 2 GG und seine auf die Teilnahme am Religionsunterricht bezogene Konkretisierung gemäß Art. 7 Abs. 2 GG. Den Zugang zu Privatschulen eröffnet mittelbar die Privatschulfreiheit gemäß Art. 7 Abs. 4 und 5 GG, wobei die Genehmigungsvoraussetzungen für Privatschulträger den Vorgaben der Gleichwertigkeit und des Verbots der Selektion gemäß Art. 2 lit. c ÜDU entsprechen.

#### c. Landesrecht am Beispiel Brandenburgs

Das brandenburgische Landesrecht konkretisiert die völkerrechtlichen Garantien. So spricht Art. 29 Abs. 1 der Verfassung des Landes Brandenburg (BbgVerf) – nach den vorstehenden Ausführungen in Übereinstimmung mit dem Grundgesetz (Art. 142 GG) – jedem ein Recht auf Bildung zu. Art. 27 Abs. 7 BbgVerf expliziert dieses auch für Kinder in Kindertagesstätten. Art. 29 Abs. 2 bis 6 und Art. 30 BbgVerf statuieren u. a. die staatliche Infrastrukturschaffungs- und Förderungspflicht von Land und Kommunen sowie die staatliche Schulaufsicht, die Privatschulfreiheit, das Recht auf gleichen Zugang zur öffentlichen Bildungsinfrastruktur, die allgemeine Schulpflicht, die Offenheit und Durchlässigkeit der Bildungsgänge, die besondere Förderung Begabter, Benachteiligter und von

55 So *Hans D. Jarass*, Zum Grundrecht auf Bildung und Ausbildung, in: DÖV 1995, S. 674–679 (675f.); a. A. *Dietrich Murswiek/Stephan Rixen*, in: Michael Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, 8. Aufl. 2018, Art. 2 Rn. 111.

56 Vgl. BVerfGE 138, 1 (80).

57 Vgl. BVerfGE 96, 288 (305f.).

58 Vgl. BVerfGE 85, 191 (206f.); 89, 276 (285); BVerfG NJW 2007, 137.

59 Vgl. *Jarass* (Fn. 27), Art. 3 Rn. 79, 90, 147.

60 Das Merkmal entspricht inhaltlich der „sozialen Herkunft“ gemäß Art. 14 EMRK, vgl. *Meyer-Ladewig/Lehner* (Fn. 17), Art. 14 Rn. 29.

61 Ablehnend BVerfGE 64, 135 (156f.); 85, 191 (206f.); *Werner Heun* (Fn. 29), Art. 3 Rn. 117; beifürwortend *Jarass* (Fn. 27), Art. 3 Rn. 150.

62 So zu Recht *Susanne Baer/Nora Markard*, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Fn. 29), Art. 3 Rn. 406.

Menschen mit Behinderung, die Schulgeldfreiheit öffentlicher Schulen und einen Regelungsvorbehalt betreffend die Lehr- und Lernmittelfreiheit. Art. 28 BbgVerf stellt Bildungsgrundsätze auf, die den völkerrechtlichen Bildungszielen im Wesentlichen entsprechen.

Das Brandenburgische Schulgesetz (BbgSchulG) formt in § 3 das Recht auf Bildung und in § 4 die Bildungsziele näher aus. §§ 15 ff. BbgSchulG regelt die Bildungsgänge und wiederholt das Ziel der Wahrung ihrer Durchlässigkeit (§ 15 Abs. 2 S. 2 BbgSchulG). Im Sinne des Gebots eines gleichen, diskriminierungsfreien und begabungsgerechten Bildungszugangs richtet sich die Aufnahme in den betreffenden Bildungsgang nach dem Kriterium der Eignung; maßgeblich sind demnach Fähigkeiten, Leistungen und Neigungen, ergänzt durch Härtefallkriterien.<sup>63</sup> § 36 BbgSchulG erstreckt die allgemeine Schulpflicht auch auf Ausländer, Asylberechtigte und Geduldete; im Falle defizitärer Sprachkenntnisse haben sie an Sprachförderkursen teilzunehmen (§ 37 Abs. 2 BbgSchulG). § 29 Abs. 2 BbgSchulG sieht die Inklusion sonderpädagogisch Förderungsbedürftiger vor, allerdings ebenfalls unter Ressourcenvorbehalt. §§ 32 ff. BbgSchulG eröffnet Erwachsenen ohne allgemeine Bildung den Zweiten Bildungsweg zum Erwerb der Fachoberschul- oder der allgemeinen Hochschulreife.

§§ 111 ff. BbgSchulG ergänzen die Rechtsstellung der Schüler an öffentlichen Schulen um die finanzielle Förderung. § 111 BbgSchulG kommt dem verfassungsrechtlichen Regelungsvorbehalt des Art. 30 Abs. 5 S. 3 BbgVerf im Sinne der grundsätzlichen Lernmittelfreiheit nach. Im Einklang mit Art. 30 Abs. 5 S. 2 BbgVerf besteht gemäß § 114 Abs. 1 BbgSchulG Schulgeldfreiheit. § 112 und § 113 BbgSchulG ergänzen die Förderung um die Bereiche der Schülerbeförderung und der Schulspeisung.

63 § 50 Abs. 3 S. 1 Nr. 3, § 53 Abs. 1 und 3 BbgSchulG, basierend auf Art. 30 Abs. 4 BbgVerf.

## 2. Tatsächliche Desiderate

Mag man der Rechtslage auf grundgesetzlicher, landesverfassungsrechtlicher und landesschulrechtlicher Ebene durchaus die Konformität mit den völkerrechtlichen Anforderungen bescheinigen, so relativiert sich dieser vorteilhafte Eindruck, stellt man dem in tatsächlicher Hinsicht die Schwachstellen und Streitfragen des deutschen Bildungssystems gegenüber. So gilt ein Monitum den Defiziten der frühkindlichen Erziehung einschließlich der Sprachkompetenz, desgleichen der in Deutschland noch nicht flächendeckend beseitigten Kostenpflichtigkeit.<sup>64</sup> Kritik erfährt auch die Mehrgliedrigkeit und angebliche Selektivität des Schulsystems, insbesondere die frühe Selektion;<sup>65</sup> letztere ist in Brandenburg mit dem sechsjährigen Grundschulbildungsgang gemäß § 19 Abs. 2 S. 1 BbgSchulG allerdings etwas abgemildert. Betreffend Schüler mit Behinderung wird die unzureichende Inklusion bemängelt.<sup>66</sup> Notorisch ist sodann die Klage über die Abhängigkeit der Bildungschancen von der sozialen Herkunft, die sich u. a. in der Korrelation zwischen der Hochschulbildung von Eltern und ihren Kindern äußert.<sup>67</sup>

Schüler mit Migrationshintergrund genießen auch in zweiter Generation seltener eine Hochschulbildung als Einheimische, wobei Türkischstämmige sogar nur eine Quote von 5 Prozent erreichen.<sup>68</sup> Allerdings begünstigt eine frühe Zuwanderung höhe-

64 Vgl. *Rat für Menschenrechte*, Bericht des Sonderberichterstatters für das Recht auf Bildung, UN-Dok. A/HRC/4/29/Add.3 vom 9. März 2007, Nr. 83 ff.

65 Vgl. *Rat für Menschenrechte* (Fn. 64), Nr. 54 ff.

66 Vgl. *Rat für Menschenrechte* (Fn. 64), Nr. 63 ff.

67 Vgl. *OECD*, Bildung auf einen Blick – Ländernotiz Deutschland 2018, abrufbar unter: [www.oecd.org/berlin/publikationen/EAG2018\\_CN\\_DEU-GER.pdf](http://www.oecd.org/berlin/publikationen/EAG2018_CN_DEU-GER.pdf) (zuletzt besucht am 28. Juni 2019), S. 3; *Rat für Menschenrechte* (Fn. 64), Nr. 50 ff.

68 Vgl. *Deutsche UNESCO-Kommission et al.*, Weltbildungsbericht 2019 – Kurzfassung, abrufbar unter: [www.unesco.de/sites/default/files/2018-11/Deutsche%20Kurzfassung%20GEMR%202019%20-%20FINAL.pdf](http://www.unesco.de/sites/default/files/2018-11/Deutsche%20Kurzfassung%20GEMR%202019%20-%20FINAL.pdf) (zuletzt besucht am 28. Juni 2019), S. 13.

re Abschlüsse und die Aufnahme einer Beschäftigung, während bei später Zuwanderung u. a. Probleme mit der Sprache und der Anerkennung von Abschlüssen bestehen;<sup>69</sup> an dieser Stelle setzt etwa das Ziel 18 des Migrationspakts an. Andererseits machen Migranten schnellere Fortschritte als unterqualifizierte Einheimische.<sup>70</sup> Eine Segregation bewirkt schließlich die Ansässigkeit in unterschiedlichen Wohnvierteln und die Wahl einer anderen Schule als derjenigen, die für das eigene Viertel vorgesehen wäre.<sup>71</sup> Zur Bewältigung der in jüngerer Zeit gestiegenen Migration sollen in Deutschland 24 000 Lehrer und 18 000 weitere pädagogische Fachkräfte fehlen, insgesamt also 42 000 Lehrkräfte.<sup>72</sup>

Für die späteren Einkommensnachteile von Frauen gegenüber Männern (Gender Pay Gap) zeichnet außer der Diskriminierung am Arbeitsplatz auch die Studien- und Berufswahl von Frauen verantwortlich; diese Unterschiede treten vor allem bei Akademikern und Geringqualifizierten zutage.<sup>73</sup> Betroffen ist hiervon auch das Schulwesen selbst: So sinkt der Anteil weiblicher Lehr-

kräfte mit steigendem Bildungsgang; er ist an Grundschulen am höchsten und an Gymnasien am niedrigsten.<sup>74</sup>

#### IV. Fazit

Wie anhand der Grundrechte des Grundgesetzes und am Beispiel des brandenburgischen Landesrechts skizziert, lässt sich dem rechtlichen Rahmen des deutschen Bildungswesens durchaus bescheinigen, die völkerrechtlichen Verpflichtungen im innerstaatlichen Kontext widerzuspiegeln. Wie so häufig besteht jedoch zwischen Sollen und Sein im Hinblick auf Bildungschancen und der Ausbildung nachfolgende Entwicklungsmöglichkeiten keine völlige Übereinstimmung. Eine tatsächliche absolute Gleichheit von sozial Begünstigten und Benachteiligten, Einheimischen und Migranten, Frauen und Männern sowie Menschen mit und ohne Behinderung wird sich allerdings vermutlich auch in der besten aller Rechtsordnungen nicht vollständig erreichen lassen.

---

69 Vgl. OECD (Fn. 67), S. 4.

70 Vgl. *Deutsche UNESCO-Kommission et al.* (Fn. 68), S. 13.

71 Vgl. *Deutsche UNESCO-Kommission et al.* (Fn. 68), S. 15.

72 Vgl. *Deutsche UNESCO-Kommission et al.* (Fn. 68), S. 21.

73 Vgl. OECD (Fn. 67), S. 6.

---

74 Vgl. OECD (Fn. 67), S. 9.