

### **Fall 9: Elterliches und staatliches Erziehungsrecht**

Die Eltern E eines siebenjährigen Grundschülers gehören einer bibeltreuen christlichen Gemeinschaft an, die den Besuch staatlicher Schulen im Grundsatz ablehnt. Die E befürchten eine negative Beeinflussung ihres Sohnes durch Unterrichtsinhalte, etwa der Evolutionslehre im Rahmen des Biologieunterrichts, aber auch einen schlechten Einfluss durch Mitschüler. Sie möchten ihren Sohn deshalb ganz aus der Schule nehmen und ihm zu Hause alle notwendigen Unterrichtsstunden zukommen lassen. Die E stellen daher bei der zuständigen Behörde einen Antrag auf das Recht zur Erteilung von Heimunterricht. Frau E selbst sei Hausfrau und könne sich genügend Zeit für die Unterrichtung ihres Sohnes nehmen. Durch sie sei dieser dann jedenfalls besser betreut als es ein für 30 Schüler und mehr verantwortlicher staatlicher Grundschullehrer leisten könne. Frau E könne zudem exakt offen legen, was sie unterrichten wolle, und sie erkläre sich auch zur Duldung einer regelmäßigen staatlichen Kontrolle der Durchführung und des Erfolges des Heimunterrichts bereit. Die E argumentieren weiterhin, dass sie von Verfassungen wegen nicht wegen ihres Glaubens diskriminiert werden dürften, und dass etwa auch bei Kindern von Personen, die aus beruflichen Gründen einen festen Wohnsitz nicht haben, von der Schulbesuchspflicht befreit werde.

Der Antrag hat jedoch vor der Schulbehörde keinen Erfolg. Sie verweist ebenfalls auf das Grundgesetz und das „Allgemeininteresse daran, dass keine Parallelgesellschaften entstehen“. Die Schulpflicht diene zudem nicht nur der Wissensvermittlung, sondern auch allgemein der Heranbildung verantwortungsbewusster Staatsbürger, wofür eine regelmäßige soziale Interaktion mit Menschen, auch andersdenkenden, unerlässlich sei. Gewisse Beeinträchtigungen grundrechtlicher Freiheiten seien für die Betroffenen zumutbar, und indoktrinierend dürfe der Staat ohnehin nicht auf die Schulkinder einwirken.

#### **Frage 1) Prüfen Sie die Erfolgsaussichten einer Klage der E!**

Aufgrund eines Erlasses des Ministers für Kultur in Schleswig-Holstein, der damit einen Beschluss der Kultusministerkonferenz umsetzt, sollen die Kinder in der Grundschule nach Maßgabe der Rechtsschreibreform unterrichtet werden. Einen Parlamentsbeschluss für die Reform hat es nicht gegeben. Gegen den Erlass wenden sich Herr und Frau R, die Eltern des Erstklässlers K mit einem Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz, der jedoch nicht – auch nicht auf die nachfolgende Beschwerde zum OVG hin – gewährt wird. Nach ihrer Ansicht werden das Demokratie- und das Rechtsstaatsprinzip sowie ihre Grundrechte verletzt. Der Staat dürfe die Rechtschreibung nur zum Gegenstand eigener Normung machen, soweit dabei die allgemein übliche Schreibung nachgezeichnet wird; staatliche Eingriffe in den Sprachgebrauch hingegen seien unzulässig.

#### **Frage 2) Ist eine anschließende Verfassungsbeschwerde der R begründet?**

#### **Frage 3) Darf das Bundesverfassungsgericht eine Sachprüfung vornehmen,**

**a) wenn K als Beschwerdeführer auftritt?**

**b) wenn der Antrag vor der Urteilsverkündung zurückgenommen wird?**

**Auszug aus dem SchulG für das Land Berlin vom 26.1. 2004, zul. geändert am 11.7.2006:**

**§ 41 Grundsätze.** (1) Schulpflichtig ist, wer in Berlin seine Wohnung oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt ... hat.  
(3) Die Schulpflicht umfasst die allgemeine Schulpflicht und die Berufsschulpflicht. Sie ist durch den Besuch einer öffentlichen Schule oder einer staatlich anerkannten oder staatlich genehmigten Ersatzschule zu erfüllen. Die Schulaufsichtsbehörde kann eine Schülerin oder einen Schüler von der Schulbesuchspflicht befreien, wenn ein besonderer Grund vorliegt.

...

**§ 42 Beginn und Dauer der allgemeinen Schulpflicht.** (1) Mit Beginn eines Schuljahres (1. August) werden alle Kinder schulpflichtig, die das sechste Lebensjahr vollendet haben oder bis zum folgenden 31. Dezember vollenden werden. ...

(3) Die allgemeine Schulpflicht dauert zehn Schulbesuchsjahre und wird durch den Besuch einer Grundschule und einer weiterführenden allgemein bilden den Schule erfüllt. ...

...

**§ 105 Schulaufsicht.** (1) Das gesamte Schulwesen untersteht der staatlichen Aufsicht (Schulaufsicht). Die Schulaufsicht wird von der für das Schulwesen zuständigen Senatsverwaltung (Schulaufsichtsbehörde) ausgeübt.

...

## Lösungshinweise (Fall 9 „Elterliches und staatliches Erziehungsrecht“):

### Zu Frage 1):

Dem Fall liegt materiell-rechtlich die Entscheidung **BVerfG NVwZ 2003, 1113**, zugrunde.

Eine Klage der E auf Erteilung der Befreiung von der Schulbesuchspflicht hat Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

### A. Zulässigkeit

I. Verwaltungsrechtsweg, § 40 VwGO: (+ nach Subordinations- und mod. Subjektstheorie)

II. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts, §§ 45, 52 VwGO

III. Beteiligte (§§ 61 Nr. 1, 63 VwGO)

1. Kläger: Der siebenjährige Schüler selbst, lediglich vertreten durch die Erziehungsberechtigten E gemäß § 1629 BGB? (–), Streitgegenständlich ist eigenes Recht der Eltern. Also E in subj. Klagehäufung (Streitgenossenschaft wegen Rechtsgemeinschaft nach § 64 VwGO iVm §§ 59 ff. ZPO iVm §§ 1626, 1627 BGB)<sup>1</sup>, da Eltern einen Rechtsstreit um die Schulausbildung ihres Kindes aufgrund des Elternrechts nur gemeinsam führen können (OVG Lüneburg NVwZ 1982, 321).

2. Beklagter: Land Berlin als Rechtsträger der SenVw (s. auch § 78 VwGO)

IV. Statthafte Klageart: Verpflichtungsklage gemäß § 42 Abs. 1, 2. Alt. VwGO, da es den Klägern um eine Verurteilung zum Erlass eines VA geht

V. Vorverfahren, §§ 68 ff. VwGO (nicht erforderlich, denn SenVw als zuständige Schulaufsichtsbehörde ist oberste Landesbehörde iSd Ausnahmetatbestands des § 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 1, Abs. 2)

VI. Klagebefugnis, § 42 Abs. 2 VwGO: (+), da möglicher Befreiungsanspruch aus § 41 Abs. 3 S. 2 SchulG Bln

VII. Form/Monatsfrist, §§ 74, 81 f. VwGO

### B. Begründetheit

Die Klage auf Befreiung ist gemäß § 113 Abs. 5 VwGO begründet, wenn die Ablehnung der Befreiung rechtswidrig ist und die E dadurch in ihren Rechten verletzt sind und Spruchreife vorliegt (§ 113 Abs. 5 S. 1; kein gesetzliches Ermessen oder eine Ermessensreduzierung auf Null). Dies ist dann der Fall, wenn ein Anspruch auf die Erteilung der Befreiung besteht.

I. Anspruchsgrundlage

Grds. Schulbesuchspflicht nach §§ 41 ff. SchulG Bln, aber Befreiungsmöglichkeit nach **§ 41 Abs. 3 S. 2 SchulG Bln**.

II. Anspruchsvoraussetzung

Vorliegen eines „besonderen Grundes“. Es handelt sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff im Tatbestand; die Subsumtion durch die Behörde unterliegt hierbei grds. der vollständigen Nachprüfbarkeit durch die Verwaltungsgerichte.

Näher zur Rechtsfigur des unbestimmten Rechtsbegriffs und der Lehre vom Beurteilungsspielraum statt vieler Detterbeck, Allg. VerwR mit VerwProzessR, 4. Aufl. 2006, Rn. 348 ff.; zu den verschiedenen Ansätzen in der Lit. insbes. auch Mauer, Allg. VerwR, 16. Aufl. 2006, § 7, Rn. 26 ff.

Die Auslegung unterliegt verfassungsrechtlichen Grenzen.

<sup>1</sup> Liegen in einem Fall zwei Klagen vor, können diese nach gerichtlichem Ermessen jederzeit verbunden werden, § 93 VwGO.

1. Austarierung des Spannungsverhältnisses von elterlichem Erziehungsrecht (**Art. 6 Abs. 2 GG**) und der Staatsaufgabe Schulwesen (**Art. 7 Abs. 1 GG**) durch Bildung einer praktischen Konkordanz dieser Verfassungswerte. Die Schulpflicht, ebenso hier die konkrete Ablehnung einer Befreiung wegen der Angst vor schädlichen Beeinflussungen, berühren den Schutzbereich des vorbehaltlos gewährleisteten Elternrechts. Verhältnismäßigkeit dieser Einschränkung des Elternrechts:

a) Legitimer Zweck (gemäß weiter Einschätzungsprärogative des unmittelbar demokr. legitimierten Gesetzgebers): Heranbildung verantwortlicher Staatsbürger, die gleichberechtigt und dem Ganzen gegenüber verantwortungsbewusst an den demokratischen Prozessen in einer pluralistischen Gesellschaft sollen teilhaben können.

b) Geeignetheit: (+) Förderung dieses Zwecks durch allgemeine Einflussnahmemöglichkeit auf Kinder in der Schule

c) Erforderlichkeit (Fehlen von weniger einschneidenden, aber ebenso geeigneten Mitteln zur Zweckerreichung): Kontrolle von Durchführung und Erfolgen des Heimunterrichts? (-), da es nicht nur um reine Wissensvermittlung, sondern auch um das Erziehungsziel sozialer und staatsbürgerlicher Kompetenz geht (etwa Umgang mit Andersdenkenden, gelebte Toleranz, Durchsetzungsvermögen und Selbstbehauptung einer von der Mehrheit abweichenden Überzeugung).

d) Angemessenheit / Verhältnismäßigkeit i.e.S

Berechtigtes Interesse der Allgemeinheit, Minderheiten zu integrieren, religiös/weltanschaulich motivierte „Parallelgesellschaften“ zu verhindern; grds. Bereicherung aller durch offenen Dialog, Toleranz als Grundvoraussetzung demokratischer Willensbildungsprozesse; dies alles muss so früh wie möglich und also auch schon in der Grundschule beginnen. Hingegen Zumutbarkeit der Beeinträchtigung des Elternrechts wegen Rücksichtnahme- und Neutralitätspflicht des Staates ggü. abweichenden, insbesondere unter den Schutz des Art. 4 GG fallenden, Anschauungen; auch verbleibt den E Möglichkeit der Suche einer geeigneten Privatschule nach Art. 7 Abs. 4 GG.

e) Zwischenergebnis: Die Einschränkung des Elternrechts durch Nichtannahme eines „besonderen Grundes“ zur Befreiung ist verhältnismäßig und mithin gerechtfertigt. Die Behörde durfte diesen vorliegend von Verfassungs wegen nicht annehmen.

2. Glaubensfreiheit der E und des Sohnes (**Art. 4 Abs. 1 und 2 GG**): Schutzbereich betroffen (Teil des forum externum, religiöse Kindererziehung als Teil der Religionsausübung; eigene Freiheit des Sohnes vor Nichtbeeinflussung), aber verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs über Art. 7 Abs. 1 GG analog oben.

3. Gleichheitsgrundsatz (**Art. 3 Abs. 1 und 3 GG**): kein Anknüpfen einer staatlichen Differenzierung an die religiöse Überzeugung, da Befreiungen grds. *nicht* gewährt werden. Sachliche Rechtfertigung der Andersbehandlung von Personen, die aus beruflichen Gründen einen festen Wohnsitz nicht haben nach der „Neuen Formel“, da Schulbesuchspflicht dort eine nicht hinnehmbare Trennung von Eltern und Kind zur Folge haben würde.

Die Ablehnung mangels „besonderen Grundes“ verletzt insgesamt gesehen kein höherrangiges Recht und ist rechtmäßig, da bereits der Tatbestand der möglichen Anspruchsgrundlage nicht erfüllt ist.

Die zulässige Verpflichtungsklage ist also unbegründet.

Hypothetische Fortsetzung der Prüfung:

III. Anspruchsinhalt (Rechtsfolge): „kann ... befreien“ (Ermessen)

Zum Zusammentreffen von unbestimmten Rechtsbegriffen und Rechtsfolgeermessen (sog. Koppelungsvorschriften) Maurer, a.a.O., Rn. 48 ff.

Ein Anspruch würde dann nur bestehen bei einer Reduzierung auf Null zugunsten der Befreiung. Bedenken Sie: Ist dies nicht der Fall, so ist idR nach § 88 VwGO hilfsweise ein Antrag auf Verurteilung der Behörde zu fehlerfreier Ermessensbetätigung enthalten (Bescheidung). Liegen bis zum Prozessende keine Ermessensfehler vor (vgl. §§ 40 VwVfG, 114 VwGO), so ist dieser Anspruch erfüllt und erloschen, so dass die Klage auch keinen Teilerfolg hätte.

**Zu Frage 2):**

Dem Fall liegt die Entscheidung **BVerfG DVBl. 1998, 955** zugrunde (s. auch Erichsen, JK 99, GG Art. 6/13; Wegener, Rechtschreibreform und Verfassungsrecht, Jura 1999, 185); dazu auch Menzel NJW 1998, 1177, und Roellecke NJW 1997, 2500.

Die Verf.Beschwerde der R ist begründet, wenn der Beschluss des OVG Grundrechte oder grundrechtsgleiche der Bf. verletzt.

### I. Art. 6 Abs. 2 GG

1. Schutzbereich: Pflege und Erziehung durch die Eltern; das Recht der Eltern, die Sprachkompetenz ihrer Kinder zu fördern, ist umfasst.

2. Eingriff durch Unterrichtung der eigenen Kinder mit unerwünschten Inhalten

3. Rechtfertigung?

a) (-), wenn Sprachregeln wegen ihres vorstaatlichen Charakters keiner staatlichen Normierung zugänglich sind. Nach BVerfG Ermächtigung durch Art. 7 Abs. 1 GG: Notwendigkeit von Bestimmungen über Art und Inhalt des Unterrichts; Schaffung sicherer und verbindlicher Grundlagen für Lehren und Lernen und zuverlässige Grundlage für die Benotung. Problem: Überschreitung der Ermächtigung bei kompletter Neuordnung

b) Verbandkompetenz der Länder? Grds. des Art. 30 GG, keine Bundeskompetenz kraft Natur der Sache

c) Organkompetenz des Ministers (Exekutive)?

(aa) Grds. der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung / des Vorbehalts des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG) als Teil des Rechtsstaatsprinzips, aber hier (+): Regelung in Gesetzesform nicht erforderlich, weil es an der Grundrechtswesentlichkeit fehle (BVerfG: keine substantielle Verschiebung im Spannungsfeld von elterlichem Erziehungsrecht und staatlichem Erziehungsauftrag, keine ernsthafte Beeinträchtigung des elterlichen Erziehungsplans; Rechtschreibunterweisung habe traditionell größere „Affinität zum schulischen Bereich“); allg. Aufgabennormen für die Schulbehörde im Schulgesetz, den staatlichen Erziehungsauftrag zu konkretisieren, reichen also aus. Auch politische Umstrittenheit macht eine Angelegenheit noch nicht wesentlich. Zum Gesetzesvorbehalt im Schulrecht s. auch BVerfG JuS 1979, 135 (Versetzung; dazu von Mutius, JK 79, GG Art. 7 I/1) und HessStGH NVwZ 1984, 784 (Obligatorische Förderstufe; dazu ders., JK 85, GG Art. 7 I/3).

(bb) Das Demokratieprinzip spricht zwar für eine gesetzgeberische Regelung; es wird jedoch begrenzt durch das Gewaltenteilungsprinzip (Art. 20 Abs. 2 GG), das einem Gewaltenmonismus und einem umfassenden Parlamentsvorbehalt entgegensteht. Für eine Verwaltungsentscheidung sprechen grds. das überlegene Sachwissen und die leichtere Durchsetzungsfähigkeit eines Vorhabens. Fraglich bleibt aber, inwieweit tatsächlich lediglich eine rein technische Bagatellentscheidung der Verwaltung vorliegt.

d) Verstoß des durch das OVG bestätigten Erlasses gegen Verfassungsrecht i.Ü. (auch dann kann er keine gültige Schranke des Art. 6 Abs. 2 GG der R darstellen)? (-), weder Verstoß gegen Rechte der Schüler (s. unten 3a) noch gegen wirtschaftliche GRe der Verlage (keine berufsregelnde Tendenz, nur Veränderung des Marktumfelds).

Der Eingriff ist somit verfassungsrechtlich gerechtfertigt. Der Erlass und der ihn im Ergebnis bestätigende OVG-Beschluss verletzen die R nicht in ihren Grundrechten.

II. Nach dem BVerfG besteht weder die Möglichkeit einer Verletzung von **Art. 2 Abs. 1 iVm Art. 1 Abs. 1 GG** (allgemeines Persönlichkeitsrecht) noch von **Art. 2 Abs. 1 GG** (allgemeine Handlungsfreiheit); insoweit bestehe mangels Eingriffs schon keine Beschwerdebefugnis der R.

1. Klassischer Eingriff durch „Befehl und Zwang“? (-), da Beschränkung auf den Bereich der Schule

2. Faktische, vermittelte Grundrechtseinwirkung durch Ansehensverlust in anderen Bereichen bei Beibehaltung der alten Schreibweise? (-), Übergangsfrist, stetige Veränderung von Sprache

III. Ergebnis: Die Verf. Beschwerde ist unbegründet.

**Zu Frage 3):**

Sachprüfung durch das nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, §§ 13 Nr. 8a, 90 ff. BVerfGG zuständige BVerfG nur (+), wenn die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Verf.Beschwerde erfüllt sind.

#### **a) K als Beschwerdeführer**

I. Beschwerdeberechtigung: „jedermann“ = grds. Grundrechtsträger (+); Minderjährigen soll nach einer Ansicht die Berufung auf ein GR nur dann erlaubt sein, wenn sei über die erforderlichen körperlichen und geistigen Fähigkeiten verfügen, um die grundrechtliche Freiheit auszuüben (sog. Grundrechtsmündigkeit, vgl. Manssen, StaatsR II, § 4, Rn. 63 ff., s. auch von Mutius, Grundrechtsmündigkeit, Jura 1987, 272). Je nach in Streit stehendem GR stellt sich darüber hinausgehend die Frage nach dem Recht, auch selbständig Verf.Beschwerde einlegen zu können. Es kommt dabei grundrechtsspezifisch auf die jeweils hinreichende Einsichtsfähigkeit an. Fehlt diese ist eine prozessuale Vertretung notwendig. Bei einem Erstklässler ist die Einsichtsfähigkeit bzgl. einer Rechtsverletzung durch neue Rechtsschreiberegeln in der Schule sicher zweifelhaft.

II. Beschwerdegegenstand: Beschluss des OVG

III. Beschwerdebefugnis: Möglichkeit der Verletzung von allg. Handlungsfreiheit und Persönlichkeitsrecht des K selbst

IV. Rechtswegerschöpfung, Subsidiarität? Möglicherweise (-), da selbständiges Hauptsacheverfahren noch durchgeführt werden kann, aber Zulässigkeit nach § 90 Abs. 2 S. 2, 1. Fall BVerfGG („allgemeine Bedeutung“).

V. Form/Frist, §§ 23, 93 BVerfGG

#### **b) Rücknahme der Antrags vor Urteilsverkündung**

Problem im Originalfall: Ordnungsgemäßer Antrag? (-), bei wirksamer Rücknahme. Grds: Dispositionsbefugnis des ASt. über den Streitgegenstand, Ausnahme bei allg. Bedeutung, da die Verf.Beschwerde auch die Funktion hat, Verfassungsrecht zu wahren sowie seiner Auslegung und Fortbildung zu dienen (insoweit obj. Verfahren).

#### **Weiterführende Hinweise:**

Eingehend zum Heimunterricht Hebeler/Schmidt, Schulpflicht und elterliches Erziehungsrecht - Neue Aspekte eines alten Themas? NVwZ 2005, 1368-1371; Hebeler, Heimunterricht als Ausnahme von der Schulpflicht, JA 2003, 121-124; krit. Tangermann, "Homeschooling" aus Glaubens- und Gewissensgründen, ZevKR 51 (2006), 393-417.

Zur strafrechtlichen Verfolgung von Verstößen gegen die Schulpflicht aus religiösen Gründen s. auch BVerfG BayVBl. 2006, 633.

Weitere jüngere Entscheidungen zu Art. 6 Abs. 2 GG / Eltern-Kind-Verhältnis:

BVerfG v. 23.10.2006, Az.: 2 BvR 1797/06: Besuchszeiten für Familienangehörige von U-Häftlingen.

BVerfG FamRZ 2006, 1005; NJW 2005, 1105; DVBl 2006, 247: Umgangsrecht des nichtsorgeberechtigten Elternteils.

BVerfG v. 23.8.2006, Az.: 1 BvR 476/04: Recht der Eltern auf Rückkehr eines Kindes nach medizinischer Behandlung in Deutschland.

BVerfG NJW 2005, 1561: Verfassungsmäßigkeit des Pflichtteilsrechts.

BVerfG NJW 2006, 1414: Bestimmung des Vornamens des Kindes.

Instruktiv auch Jestaedt, Staatliche Rollen in der Eltern-Kind-Beziehung, DVBl. 1997, 693.