

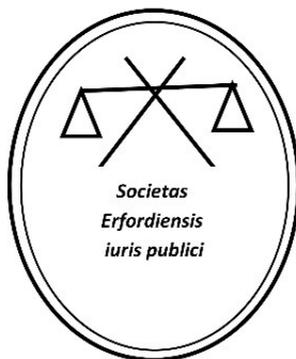
Die Vereinbarkeit der ausnahmslosen Geltung der Schulpflicht mit dem Grundgesetz

Insbesondere im Hinblick auf das Verhältnis von Kindeswohl, Elternrecht und staatlicher Schulaufsicht in Bezug auf Homeschooling

Sebastian Raphael Bunse

Schriftenreihe der Erfurter Gesellschaft für deutsches Landesrecht
Band 3

Die Ausführungen geben die Meinung des Autors wieder, die nicht notwendig mit der Position der Erfurter Gesellschaft für deutsches Landesrecht übereinstimmen. Für den Inhalt sind die Autoren selbstverantwortlich



© Erfurter Gesellschaft für deutsches Landesrecht, Erfurt 2019
Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck nur mit Erlaubnis.
Postfach 80 07 06
99033 Erfurt

Die Vereinbarkeit der ausnahmslosen Geltung der Schulpflicht mit dem Grundgesetz

Insbesondere im Hinblick auf das Verhältnis von Kindeswohl,
Elternrecht und staatlicher Schulaufsicht in Bezug auf
Homeschooling

von

Sebastian Raphael Bunse

Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität Erfurt
a. o. Mitglied der Erfurter Gesellschaft für deutsches Landesrecht

Erfurter Gesellschaft für deutsches Landesrecht
Erfurt 2019

Vorwort

Die vorliegende Arbeit ist im Wintersemester 2018/19 als Master-Arbeit im interdisziplinären Studiengang Staatswissenschaften (M.A.) an der Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Erfurt angenommen worden. Literatur und Rechtsprechung befinden sich auf dem Stand von Ende September 2019. Mein herzlicher Dank gilt Prof. Dr. Manfred Baldus und Prof. Dr. Arno Scherzberg für die Betreuung und zügige Erstellung der Gutachten. Besonderer Dank gebührt auch Herrn Benedikt Gabriel Pototzky für die Korrektur und den inhaltlichen Austausch während der Bearbeitungszeit, die mir in Erinnerung bleiben wird. An dieser Stelle auch Grüße an alle, mit denen ich die Studienzeit teilen durfte – insbesondere Frau Julia Günthner – Danke für ganz unvergessliche Jahre. Ebenfalls gedankt sei den Herren Lukas Christoph Gundling und Dr. Hannes Berger für die Aufnahme in dieser Schriftenreihe und der Hilfskraft der Erfurter Gesellschaft für deutsches Landesrecht Antonia Tolo für die Unterstützung bei der Redaktion des Bandes. Schließlich ist auch Herrn Prof. Dr. Hermann-Josef Blanke für die, bis in frühe Studienjahre zurückreichende, wissenschaftliche Förderung und äußerst lehrreichen Jahre als studentische Hilfskraft zu danken.

Last but definitely not least gilt in persönlicher Hinsicht mein größter Dank meiner Familie, insbesondere meiner Mutter und meinen Großeltern, deren unermüdliche Unterstützung den Abschluss des Studiums überhaupt ermöglicht haben. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Erfurt, im September 2019

Sebastian R. Bunse

Inhaltsübersicht

AbkürzungsverzeichnisX
Einleitung 1
A. Begriffsbestimmungen und Rahmenbedingungen.....	9
I. Anlass – Homeschooling als Phänomen in Deutschland 9
II. Völker- und unionsrechtliche Rahmenbedingungen der Schulpflicht 15
III. Grundgesetzliche Rahmenbedingungen 28
IV. Übersicht zur Rechtslage in Deutschland hinsichtlich der Schulpflicht 50
V. Übersicht zur Rechtslage in ausgewählten Staaten hinsichtlich <i>Homeschooling</i> 61
B. Vereinbarkeit der ausnahmslosen Geltung der Schulpflicht mit dem Elternrecht 73
I. Schutzbereich des Elternrechts 73
II. Rechtfertigungsbedürftiger Eingriff durch ausnahmslose Schulpflicht 91
III. Rechtfertigung des Eingriffs in das Elternrecht...	103
C. Konsequenzen und Schlüsse 211
I. Notwendigkeit, Determinanten und Optionen landesgesetzlicher Ausgestaltung 211
II. Rechtspolitischer Kommentar 218
Zusammenfassung und Fazit 223
Literaturverzeichnis XVI
Anhang – österreichische Rechtsvorschriften XL
Stichwortverzeichnis	XLIX

Inhaltsverzeichnis

AbkürzungsverzeichnisX
Einleitung 1
A. Begriffsbestimmungen und Rahmenbedingungen.....	9
I. Anlass – Homeschooling als Phänomen in Deutschland 9
1. Terminologie – Homeschooling und absolute Schulpflicht 9
2. Ursprünge, Motivationen und Zahlen 12
II. Völker- und unionsrechtliche Rahmenbedingungen der Schulpflicht 15
1. Recht auf Bildung nach Art. 2 Abs. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 EMRK 15
2. Recht auf Bildung nach Art. 13 Abs. 1 IPwskR und nach Art. 28 Abs. 1 UN-KRK 20
3. Unionsrecht 25
III. Grundgesetzliche Rahmenbedingungen 28
1. Schulhoheit der Länder 28
2. Die Schulpflicht unter dem Grundgesetz 31
a) Historische Entwicklung 31
b) Hat die Schulpflicht nach dem Grundgesetz Verfassungsrang? 36
aa) Grundgesetzliche Regelungsabstinentz.....	37
bb) Verfassungsbegriff der Schule 39
cc) Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG.....	40
dd) Binnensystematik des Art. 7 GG 45

c) Zwischenergebnis – weite Gestaltungsfreiheit der Länder 49
IV. Übersicht zur Rechtslage in Deutschland hinsichtlich der Schulpflicht 50
1. Landesverfassungsrechtliche Statuierung 50
2. Einfachgesetzliche Ausgestaltung 51
a) Dauer, Adressaten und Erfüllungsmodalitäten	51
b) Befreiungen 53
c) Durchsetzung und Sanktionierung von Verstößen 58
V. Übersicht zur Rechtslage in ausgewählten Staaten hinsichtlich <i>Homeschooling</i> 61
1. Überblick über Europäische Staaten 61
2. Österreich 64
3. Vereinigte Staaten von Amerika 68
B. Vereinbarkeit der ausnahmslosen Geltung der Schulpflicht mit dem Elternrecht 73
I. Schutzbereich des Elternrechts 73
1. Elternrecht nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG 73
2. Elterliche Erziehung und Religionsfreiheit 80
a) Homeschooling als religiöses Gebot? 80
b) Religiöse Erziehung 83
3. Formen des Homeschooling im Schutzbereich des Elternrechts? 87
II. Rechtfertigungsbedürftiger Eingriff durch ausnahmslose Schulpflicht 91
1. Eingriff in Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG 91

2. Eingriff in Art. 6 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG 94
a) Eingriff durch Indoktrination im Sinne einer abgelehnten Religion oder Weltanschauung 94
b) Eingriff durch Konfrontation mit abgelehnten Inhalten 97
c) Eingriff durch säkulären Charakter der staatlichen Schule 101
III. Rechtfertigung des Eingriffs in das Elternrecht ...	103
1. Einschränkung des Elternrechts nach dem Grundgesetz 103
a) Wächteramt als Gesetzesvorbehalt? 103
b) Kollidierendes Verfassungsrecht 107
2. Das staatliche Wächteramt 109
a) Subsidiarität gegenüber dem Elternrecht 109
b) Anforderungen und Inhalt 111
c) Staatliches Wächteramt als Grundlage einer Schulpflicht? 115
aa) Reichweite im Schulwesen 115
bb) Schulpflicht als Mittel zur Sicherung des Kindeswohls? 116
3. Die Aufsicht des Staates über das Schulwesen..	120
a) Aufsicht als verfassungsrechtlich begrenzte Schulverantwortung 120
b) Staatlicher Bildungs- und Erziehungsauftrag	126
aa) Bildung und Erziehung 126
bb) Herleitung und dogmatische Grundlage .	128

cc) Eigenständiger Charakter des Erziehungsauftrags 132
dd) Bildungs- und Erziehungsziele 135
(i) Begriff und Normcharakter 135
(ii) Individualbezogene Komponente 138
(iii) Kollektivbezogene Komponente 141
(1) Bildung und Erziehung als Wertevermittlung 141
(2) Vermittlung staatsbürgerlicher Kompetenz 146
(3) Verhinderung von Parallelgesellschaften 149
(4) Verhinderung sozialer Sonderung ..	156
c) Das Verhältnis von elterlichem und staatlichem Erziehungsauftrag 161
aa) Einstufige Modelle 161
bb) Zweistufige Modelle 166
(i) Bereichsmodell 166
(ii) Gleichungsordnungsmodell 167
cc) Ausgleichsmuster 172
d) Zwischenergebnis zur Aufsicht des Staates über das Schulwesen 177
4. Verhältnismäßigkeit der absoluten Schulpflicht	177
a) Geeignetheit zur Zielerreichung 178
aa) Individualbezogene Komponente 178
bb) Kollektivbezogene Komponente 180
b) Erforderlichkeit zur Zielerreichung 181

aa) Vorüberlegung zu den empirischen Annahmen	183
bb) Individualbezogene Komponente	185
(1) Wissensvermittlung	185
(2) Sozialisation	189
cc) Kollektivbezogene Komponente	193
c) Angemessenheit (praktische Konkordanz)....		198
aa) Abstrakte Wertigkeit	199
bb) Konkrete Gewichtung	200
cc) Herstellung praktischer Konkordanz	204
5. Zwischenergebnis zur Prüfung anhand des Elternrechts	210
C. Konsequenzen und Schlüsse	211
I. Notwendigkeit, Determinanten und Optionen landesgesetzlicher Ausgestaltung	211
1. Erforderlichkeit einer gesetzlichen Grundlage ..		211
2. Eckpunkte möglicher Regulierungsansätze	213
a) Einzelfallbefreiung oder Modus der Schulpflichterfüllung	213
b) Nachweispflichten zur Lehrperson und Abgrenzung gegenüber Ersatzschulen	214
c) Surrogation entfallender Wächteramts-Funktionen der Schule	216
II. Rechtspolitischer Kommentar	218
Zusammenfassung und Fazit	223
Literaturverzeichnis	XVI
Anhang – österreichische Rechtsvorschriften	XL

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere(r) Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
Abl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
ADHS	Aufmerksamkeits-Defizit-Hyperaktivitäts-Störung
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
Änd.	Änderung
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AHS	allgemeinbildende höhere Schule (Österreich)
a.F.	alte Fassung
AIDS	Akquiriertes Immun-Defizienz-Syndrom
AK-GG	Alternativkommentar zum Grundgesetz (Stein/Denninger/Hoffmann-Riem)
ALR	Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
AöR	Archiv des Öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
AufenthG	Aufenthaltsgesetz
Aufl.	Auflage
Az.	Aktenzeichen
BayEUG	Bayerisches Erziehungs- und Unterrichtsgesetz
BayObLGZ	Sammlung des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerf	Verfassung des Freistaats Bayern
BayVerfGH	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BbgSchulG	Brandenburgisches Schulgesetz
BbgVerf	Verfassung des Landes Brandenburg
Beschl.	Beschluss
Bd.	Band
Bek.	Bekanntmachung
Ber.	bereinigt
BerIK-GG	Berliner Kommentar zum Grundgesetz (Frauf/Höfling)
Beschw.	Beschwerde
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BHS	Berufsbildende höhere Schule (Österreich)
BK-GG	Bonner Kommentar zum Grundgesetz (Kahl/Waldhoff/Walter)
BlnSchulG	Berliner Schulgesetz
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BremSchulG	Bremisches Schulgesetz
BremVerf	Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht

BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BV	Bundesverfassung (Schweiz)
B-VG	Bundesverfassungsgesetz (Österreich)
BWSchulG	Baden-Württembergisches Schulgesetz
BWPSchG	Baden-Württembergisches Privatschulgesetz
BWVBl.	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
BWVerf	Verfassung des Landes Baden-Württemberg
bzw.	beziehungsweise
ders.	derselbe
dies.	dieselbe / dieselben
DJT	Deutscher Juristentag
Dok.	Dokument
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DV	Die Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
ebd.	ebenda
Ed.	Edition
EG	Europäische Gemeinschaft(en)
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
Einl.	Einleitung
EKMR	Europäische Kommission für Menschenrechte
Entsch.	Entscheidung
EssG	Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche
etc.	et cetera
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuGRZ	Europäische Grundrechtezeitschrift
EL	Ergänzungslieferung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
e.V.	eingetragener Verein
FamFR	Familienrecht und Familienverfahrensrecht
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
gem.	gemäß
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GBl.	Gesetzblatt für Baden-Württemberg
(GK)	Große Kammer
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
HessSchulG	Hessisches Schulgesetz
HessVerf	Verfassung des Landes Hessen

HdStR	Handbuch des deutschen Staatsrechts (Anschütz/Thoma)
HGR	Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa (Merten/Papier)
h.M.	herrschende Meinung
HmbgSchulG	Schulgesetz der Freien und Hansestadt Hamburg
Hrsg.	Herausgeber
hrsg. v.	herausgegeben von
Hs.	Halbsatz
HSLDA	Home School Legal Defense Association
HStR	Handbuch des Staatsrechts (Isensee/Kirchhof)
HStkR	Handbuch des Staatskirchenrechts (Listl/Pirson)
i.d.F.	in der Fassung
i.d.R.	in der Regel
i.E.	im Erscheinen / im Ergebnis
IK-EMRK	Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention (Pabel/Schmahl)
Insb.	insbesondere
IPwskR	Internationaler Pakt über wirtschaftliche soziale und kulturelle Rechte
i.S.d.	im Sinne des / der
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JGG	Jugendgerichtsgesetz
JöR n.F.	Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart. Neue Folge
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
(K)	Kammer
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht (Berlin)
KIJA	Kinder- und Jugendanwaltschaften Österreichs
KMK	Ständige Konferenz der Kultusminister
LG	Landgericht
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
Ls.	Leitsatz
KritV	Kritische Vierteljahresschrift
Losbl.	Loseblattsammlung
lit.	littera
Ls.	Leitsatz
MVpSchulG	Schulgesetz des Landes Mecklenburg-Vorpommern
MVpVerf	Verfassung des Landes Mecklenburg-Vorpommern
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen

NdsSchulG	Niedersächsisches Schulgesetz
NdsVerf	Niedersächsische Verfassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NordÖR	Zeitschrift für Öffentliches Recht in Norddeutschland
Nr.	Nummer
NRW	Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Rechtsprechungs-Report
NWSchulG	Nordrhein-westfälisches Schulgesetz
NWVBl.	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter
NWVerf	Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen
NZFam	Neue Zeitschrift für Familienrecht
ÖSchOG	Bundesgesetz über die Schulpflicht (Österreich)
ÖSchPflG	Bundesgesetz über die Schulorganisation (Österreich)
ÖPSchG	Bundesgesetz über das Privatschulwesen (Österreichisch)
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
Para.	Paragraph (Absatz)
PISA	Programme for International Student Assessment
PKV	Paulskirchenverfassung
PrVerfUrk	Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat (revidiert)
RdJB	Recht der Jugend und des Bildungswesens
RelKERzG	Gesetz über die religiöse Kindererziehung
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RhpfSchulG	Schulgesetz des Landes Rheinland-Pfalz
RhpfVerf	Verfassung für Rheinland-Pfalz
Rn.	Randnummer(n)
RSchPflG	Reichsschulpflichtgesetz
RuB	Recht und Bildung
RW	Zeitschrift für rechtswissenschaftliche Forschung
S.	Seite / Satz
SaarlVerf	Verfassung des Saarlandes
SaarlSchulOG	Saarländisches Schulorganisationsgesetz
SaarlSchulPflG	Saarländisches Schulpflichtgesetz
SächsSchulG	Sächsisches Schulgesetz
SächsVerf	Verfassung des Freistaates Sachsen
SAnhSchulG	Schulgesetz des Landes Sachsen-Anhalt
SAnhVerf	Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt
Sect.	Section
SGB	Sozialgesetzbuch
sh.	siehe
SHSchulG	Schulgesetz des Landes Schleswig-Holstein
SHVerf	Verfassung des Landes Schleswig-Holstein

Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaft
s.o.	siehe oben
Sp.	Spalte
StaatsR	Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland (Stern)
StAG	Staatsangehörigkeitsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
StGG	Staatsgrundgesetz (Österreich)
stRspr	ständige Rechtsprechung
s.u.	siehe unten
ThürOBG	Thüringer Ordnungsbehördengesetz
ThürPAG	Thüringer Polizeiaufgabengesetz
ThürSchfTG	Thüringer Gesetz über Schulen in freier Trägerschaft
ThürSchulG	Thüringer Schulgesetz
ThürSchulO	Thüringer Schulordnung
ThürVerf	Verfassung des Freistaats Thüringen
ThürVBl.	Thüringer Verwaltungsblätter
Tz.	Textziffer
u.	und
u.a.	unter anderem / und andere
UN	United Nations
UN-BRK	UN-Behindertenrechtskonvention
UN-KRK	UN-Kinderrechtskonvention
UK	United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland
Urt.	Urteil
U.S.	United States Reports (Entscheidungssammlung des US-Supreme Court)
USA	United States of America
v.	von / vom
Verf.	Verfassung
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VfSlg	Entscheidungssammlung des Österreichischen Verfassungsgerichtshofes
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
Vorb.	Vorbemerkung
VR	Verwaltungsgrundschau
vs.	versus
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer
WRV	Verfassung des Deutschen Reichs vom 19. August 1919 (Weimarer Reichsverfassung)
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZBV	Zeitschrift für Bildungsverwaltung

ZBl	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
z.B.	zum Beispiel
ZevKR	Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht
ZfPäd	Zeitschrift für Pädagogik
Ziff.	Ziffer
ZJS	Zeitschrift für das juristische Studium
ZLVR	Zeitschrift für Landesverfassungs- und Verwaltungsrecht
ZP	Zusatzprotokoll
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht
zust.	zustimmend

Einleitung

Seit einigen Jahren erfährt die Frage nach der verfassungsrechtlichen Beurteilung der Beschulung von Kindern im heimischen Umfeld erhöhte Aufmerksamkeit,¹ auch bedingt durch einen Anstieg gerichtsbekannter Fälle.² Das in Deutschland überwiegend als „*Homeschooling*“³ bezeichnete Phänomen des Fernhaltens schulpflichtiger Kinder⁴ durch ihre Eltern zum Zweck der Unterrichtung im Haushalt durch ebendiese oder dazu bestellte Personen findet seine Vorbilder überwiegend in den Vereinigten Staaten, wo die Mehrzahl der sogenannten ‚*Home-schooler*‘⁵ einem christlich-fundamentalistischen Umfeld angehört.⁶ Jedoch gestalteten sich die Motivationen der *Homeschooler* wesentlich heterogener, als dies in der gesellschaftlichen und juristischen Diskussion oft vermittelt wird. Das Spektrum reicht dabei von säkularen, leistungsambitionierten Eltern, die eine antiautoritäre Erziehung bevorzugen⁷, hin zu solchen, die

¹ Siehe etwa die monographischen Beiträge von *Meents*, *Homeschooling*, 2018; v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017; *Handschell*, *Schulpflicht*, 2012 sowie die Beiträge in *Reimer* (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012; siehe auch *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013, S. 381; *Brosius-Gersdorf*, *ZevKR* 61 (2016), 141 ff.; *Thurn/Reimer*, *NVwZ* 2008, 718 ff.; aktuell nun *Beaucamp*, in: *Weilert/Hildmann* (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 ff.; aus soziologischer Perspektive erstmals umfassend *Spiegler*, *Home Education*, 2008; erziehungswissenschaftlich *Fischer*, *Homeschooling in der BRD*, 2009.

² Siehe jüngst das Urteil des EGMR v. 10.01.2019, *Beschw. Nr. 18925/15 (Wunderlich)*.

³ Zu den begrifflichen Abgrenzungen s.u. S. 9 ff.

⁴ Der Begriff des Kindes schließt für den Zweck dieser Untersuchung auch Jugendliche mit ein.

⁵ Aus sprachästhetischen Gründen wird auf eine geschlechtsneutrale Sprachform verzichtet.

⁶ *Thurn*, in: *ders./Reimer*, *NVwZ* 2008, 718.

⁷ *Ebd.*

sich um das physische und psychische Wohl des Kindes⁸ oder die angemessene Förderung eines atypischen Begabungsprofils⁹ sorgen. Den pluralistischen Bildungsvorstellungen der Eltern steht eine staatliche monolithische Haltung gegenüber.¹⁰ So ordnen die Schulgesetze der Länder in Umsetzung der entsprechenden Bestimmungen der Landesverfassungen¹¹ durchweg die allgemeine Schulpflicht an, sanktionieren Verstöße durch Bußgeld- oder gar Strafvorschriften, sehen den Verwaltungszwang vor und werden zum Teil durch familiengerichtliche Maßnahmen flankiert, bis hin zum (ggf. beschränkten) Entzug des Sorgerechts.¹² Kommt es zu gerichtlichen Auseinandersetzungen um das auf Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG, teilweise auch im Verbund mit Art. 4 Abs. 1, 2 GG¹³ (und damit mit „besonderer Brisanz“¹⁴ versehene), gestützte Begehren nach Freistellung vom Pflichtschulunterricht, setzt sich in der Bewertung meist der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag durch,¹⁵ der von

-
- ⁸ Siehe VG Ansbach, Beschl. v. 12.12.2006, Az. An 2 S 06.01862 (juris).
- ⁹ Zu den Motiven ausführlich *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 25 ff.
- ¹⁰ *Reimer*, Ausgangspunkt, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 9 (10).
- ¹¹ Dazu sodann S. 50 f.
- ¹² Zur einfachgesetzlichen Ausgestaltung, Durchsetzung und Sanktionierung der Schulpflicht s.u. S. 28 ff.
- ¹³ So etwa in BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03; BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04; BayVerfGH, Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01 (in Bezug auf die Glaubens- und Gewissensfreiheit nach Art. 107 Abs. 1 BayVerf; VGH München, Beschluss v. 02.08.2007, Az. 7 ZB 07.987 = NVwZ-RR 2007, 763; VGH Mannheim, Urteil vom 18.6.2002, Az. 9 S 2441/01 = NVwZ-RR 2003, 561.
- ¹⁴ *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 156.
- ¹⁵ Etwa in BVerfG (K); Beschl. v. 05.09.1986, Az. 1 BvR 764/86 = NJW 1987, 180; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, 1 BvR 436/03, Rn. 6 ff.; BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 7 ff.; BVerfG (K), Beschl. v. 15.10.2014, Az. 2 BvR 920/14, Rn. 23 ff.;

Gerichten und der h.M. in der Literatur einhellig in Art. 7 Abs. 1 GG verortet wird.¹⁶ Die Schulpflicht konkretisiere diesen Auftrag und stelle dazu ein verhältnismäßiges Mittel dar.¹⁷ In diesem Kontext wird die Integrationsfunktion der Schule für die Gesellschaft hervorgehoben und vor der Gefahr der Bildung von „Parallelgesellschaften“¹⁸ gewarnt, an deren Vorbeugung die Allgemeinheit ein berechtigtes Interesse habe.¹⁹ Es wird regelmäßig die Bedeutung der Konfrontation des Kindes mit gesellschaftlicher Pluralität betont, wobei die Berührung mit einer Vielzahl von Wertvorstellungen und Ansichten im schulischen Raum zur Förderung von „Toleranz und Dialog eine Grundvo-

BVerwG, Beschl. v. 15.11.1991, Az. 6 B 16/91; siehe auch zur Rechtsprechung überblicksartig *Vogt*, in: in Kern (Hrsg.), *Selbstbestimmte Bildung*, 2016, S. 85 ff., früher wurden vom BVerfG gar Missbrauchsgebühren erhoben, was sehr selten der Fall ist (ebd. S. 95).

¹⁶ Im Wortlaut: „Das gesamte Schulwesen steht unter der Aufsicht des Staates.“ Siehe etwa BVerfGE 34, 165 (182 f.); E 41, 29 (44); E 47, 46 (69); *Avenarius/Hanschmann*, *Schulrecht*, 2019, Tz. 5.1 m.w.N.; *Stern*, *StaatsR* IV/2, 2011, S. 428 ff.; *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR* VII, 2009, § 156 Rn. 43; *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018; Art. 7 Rn. 22 ff.; *Jarass*, in: ders./Pieroth, GG, 2018, Art. 7 Rn. 1; *Hufen*, *StaatsR* II, 2018, § 32 Rn. 4; *Thiel*, *Erziehungsauftrag*, 2000; S. 61 ff.; *Langenfeld*, *Kulturelle Identität*, 2001, S. 212 ff.; *Hofmann*, in: Schmidt-Bleibtreu/ders./Henneke, GG, 2018, Art. 7 Rn. 16 zu Art. 7 GG; *Pieroth*, *DVB*. 1994, 949 ff.

¹⁷ Beispielhaft BVerfG, Beschl. v. 31.05.2006, 2 BvR 1693/04, Rn. 9; der VGH Mannheim (NVwZ-RR 2003, 561, 564) sieht sie gar als „[...] verfassungsrechtlich unausweichlich [...]“.

¹⁸ Seit BVerfG, Beschl. v. 29.04.2003, 1 BvR 436/03, Rn. 8; aufgegriffen von der den Beschluss bestätigenden Entscheidung des EGMR, *Urt. v. 11.09.2006*, *Beschw. Nr. 35504/03*; kritisch zu dem begrifflich kaum konturierten Terminus *Langer*, *KritV* 2007, 277 ff., siehe auch unten S. 149 ff.

¹⁹ BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 18; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7; siehe auch zuletzt BVerfG (K), Beschl. v. 15.10.2014, Az. 2 BvR 920/14, Rn. 24.

raussetzung demokratischer Willensbildungsprozesse“ darstelle.²⁰ Die aus deutscher Perspektive selbstverständliche allgemeine Schulpflicht in ihrer rigiden Ausprägung und Durchsetzung stellt dabei, obgleich nach Jurisdiktion des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) mit der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) vereinbar,²¹ eine spezifische Besonderheit der Bundesrepublik dar, die *Tangermann* gar als „Außenseiterposition“ bezeichnet.²² Die paradigmatische Ablehnung, mit der Rechtsprechung und weite Teile der Literatur²³ seit jeher jeder Infragestellung der Ausgestaltung der Schulpflicht als ausnahmslos begegnen, gerät seit gewisser Zeit unter Druck. Der Rekurs auf Großformeln wie ‚Integration‘ und die damit verbundene Prävention von ‚Parallelgesellschaften‘ allein taugt als „metajuristische Begründung“ nicht zur Rechtfertigung der mit der ausnahmslosen Schulpflicht verbundenen extensiven und intensiven²⁴ Eingriffe

²⁰ BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, 2 BvR 1693/04, Rn. 18.

²¹ EGMR, Urt. v. 11.09.2006 – Beschw. Nr. 35504/03 (*Konrad*); die Entscheidung bestätigte den Beschl. des BVerfG (K) v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, welcher wiederum das Urt. des VGH Mannheim v. 18.06.2003, Az. 9 S 2441/01 unbeanstandet ließ (= NVwZ-RR 2003, 561).

²² *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (397); *Rux*, in: Ehlers (Hrsg.), BesVerwR III, 2013, § 86 Rn. 105 („Sonderweg“).

²³ Siehe etwa *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 11 ff.; *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 374 ff. *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 47; *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 396 ff.; *Fetzer*, RdJB 1993, 91 ff.; zur Ausbildungsliteratur etwa: landesrechtlich *Blanke/Bunse*, in: Baldus/Knauff, LandesR Th, 2019, § 8 Rn. 47; *Fischer-Lescano/Kaneko*, in: Fischer-Lescano/Sperlich (Hrsg.), LandesR Bremen, 2018, § 8 Rn. 6; *Hufen*, in: ders./Jutzi/Proelß (Hrsg.), LandesR RhpF, 2018, § 9 Rn. 31; allgemein *ders.*, StaatsR II, 2018, § 32 Rn. 37; *Unger/Dietz*, JuS 2017, 342 ff. (Klausur); *Thurn/Reimer*, JuS 2008, 424 (Hausarbeit); *Rademacher/Janz*, Jura 2008, 223 ff.

²⁴ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 138, nimmt auch Eingriffe in die Informations- und Meinungsbildungsfreiheit der Schüler an (ebd. Rn. 140);

in Grundrechte der Kinder und Eltern.²⁵ Der von der Rechtsprechung seit dem Förderstufen-Urteil des Bundesverfassungsgerichts²⁶ (BVerfG) in Art. 7 Abs. 1 GG verortete und zur Einschränkung von Elterngrundrecht und Religionsfreiheit herangezogene staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag wird in seinem Gleichrang vereinzelt gar vollends in Abrede gestellt.²⁷ Ausschlaggebend für das gestiegene wissenschaftliche Interesse an der verfassungsrechtlichen Beurteilung des *Homeschooling* dürfte weniger die quantitative Verbreitung²⁸ als denn die Radikalität sein, mit der die Schulpflicht in ihrer spezifisch deutschen Ausprägung als „Strukturprinzip“²⁹ des Schulsystems und damit tradierte Vorstellungen über Bildung, Schule und Lernen infrage gestellt werden.³⁰ Die vorliegende Untersuchung steht unter der Prämisse, dass die paradigmatische Herangehensweise der Rechtsprechung, insbesondere des Bundesverfassungsgerichts in den Kammerentscheidungen,³¹

Beaucamp, DVBl. 2009, 220 vergleicht die Intensität gar mit der der Wehr- oder Steuerpflicht.

²⁵ Dies sei bedenklich, solange es sich bei solchen soziologischen und psychologischen Überlegungen nicht nur um interdisziplinäre obiter dicta handle; *Hanschmann*, FS Bryde 2013, S. 381 (385).

²⁶ BVerfGE 34, 165 (183), seitdem stRspr.; sh. *Hufen*, RdJB 2018, 17 ff.

²⁷ So *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 63 ff. Angesichts des knappen Wortlauts der Norm erscheinen Argumente, die auf einen erhöhten Begründungsbedarf eines hieraus abgeleiteten umfassenden staatlichen Bildungs- und Erziehungsmandats hinweisen, zunächst nicht gänzlich unplausibel.

²⁸ Zur Schwierigkeit tragfähige Zahlen bereitzustellen s.u. S. 14 f.

²⁹ *Achilles*, RdJB 2014, 151 ff.

³⁰ *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 55.

³¹ Das BVerfG hat sich zur abwehrrechtlichen Dimension des Elterngrundrechts gegen 'die' Schule bisher nur in den Kammerentscheidungen geäußert vgl. *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 67 (70), wohingegen ein Fundus an Entscheidungen zum Elternrecht 'in' der Schule vorliegt, siehe etwa BVerfGE 34, 165 (*Förderstufe*); E 47, 46

zum Thema nicht unhinterfragt übernommen werden kann. Die Fragestellung ist hierbei, ob die ausnahmslose Geltung der Schulpflicht in den Ländern mit dem Grundgesetz vereinbar ist. Es ist zu ergründen, ob aus dem Elterngrundrecht des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG Ansprüche auf Befreiung von der Schulpflicht im Sinne einer Schulbesuchspflicht folgen, sofern besondere subjektive Motivationen der „zuvörderst“ zur Pflege und Erziehung des Kindes berufenen Eltern hierfür sprechen. Hierbei ist, ausgehend von einer Klärung der zugrundegelegten Begriffe, zunächst zu untersuchen, ob die Schulpflicht sich zwingend aus Völker- und Europarecht ergibt, diese also den Gestaltungsspielraum der nationalen Gesetzgeber – in Deutschland der für das Schulwesen kompetenten Länder³² – einengen. Daran schließt sich die Frage an, ob die Schulpflicht bereits aus Art. 7 GG folgt, so dass es dem Landesgesetzgeber nicht möglich wäre, vom Regelfall einer gesetzlichen Schulbesuchspflicht abzuweichen, deren Ausgestaltung im Grundsätzlichen darauffolgend kurz skizziert wird (Teil A.). Den Hauptteil der Untersuchung (Teil B.) nimmt die Überprüfung der einfachgesetzlichen Umsetzung der allgemeinen Schulpflicht als *ausnahmslos* am Maßstab des Elternrechts ein.³³ Es gilt zudem, auf Schutzbe-

(*Sexualkunde*); E 98, 218 (*Rechtschreibreform*) sowie zum Recht der religiösen Kindererziehung, welche das Gericht auf Art. 6 Abs. 2 GG „im Verbund mit“ Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG gewährleistet sieht, vgl. etwa E 41 29 (*Simultanschule*); E 41, 88 (*Gemeinschaftsschule*); 93, 1 (*Schulkreuz*); E 108, 282 (*Kopftuch I*); E 138, 296 (*Kopftuch II*); dazu s.u. S. 83 ff.

³² *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 24.

³³ Keine gesonderte Untersuchung hingegen erfolgt anhand des Maßstabs spezifischer Freiheitsrechte der Schüler, wie etwa der Versammlungsfreiheit, welche im Zuge der „Fridays-for-Future“-Bewegung im schulischen Kontext in den Fokus der Aufmerksamkeit geratenen ist, da es hier nur um punktuelle Befreiungsbegehren und nicht die Schulpflicht

reichsebene herauszuarbeiten, ob aus der Berufung auf ein 'religiöses' Elternrecht andere Maßstäbe folgen. Bei der Untersuchung bildet die Vermessung des Verhältnisses des elterlichen Erziehungsrechts und des staatlichen Bildungs- und Erziehungsrechts die Grundlage für die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der ausnahmslosen Schulpflicht. Auch mit Blick auf die Rechtslage und verfügbare empirische Erkenntnisse aus anderen Staaten ist zu prüfen, ob die Ziele der Schulpflicht – die Vermittlung von Bildung und die Erziehung – auch in adäquater Weise durch *Homeschooling* vermittelt werden könnten. Maßstab bildet hierbei das Recht der Eltern, für Pflege und Erziehung der Kinder zu sorgen; die Gleichheitsproblematik soll ob des Umfangs der zu behandelnden Fragestellungen außen vor bleiben.³⁴ Prüfgegenstand ist die konkrete Umsetzung der Schulpflicht in den Landesschulgesetzen. Referenzen bilden hier insbesondere die Schulgesetze Bayerns³⁵ und Thüringens,³⁶ welche Befreiungen von der Schulpflicht explizit ausschließen und damit im bundesweiten Vergleich, unbeschadet der übereinstimmend restriktiven Verwaltungspraxis, besonders streng

selbst geht, dazu vgl. etwa *Lutz*, NVwZ 2019, 598 ff.

³⁴ So rügten etwa die Beschwerdeführer im Verfahren, das der Kammerentscheidung vom 29.04.2003 (Az. 1 BvR 436/03) zugrunde lag, eine Ungleichbehandlung bezüglich des, in bestimmten beruflichen Sondersituationen in den Landesschulgesetzen vorgesehenen, Heimunterrichts (etwa für Kinder von Binnenschiffen oder reisenden Darstellern), das BVerfG erkannte „Unterschiede und solcher Art und solchem Gewicht [...], dass sie die ungleiche Behandlung gem. Art. 3 Abs. 1 GG rechtfertigen können.“ (Rn. 12).

³⁵ Bayerisches Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen (BayEUG) i.d.F. d. Bek. v. 31.05.2000 (GVBl. S. 414, 632) zuletzt geändert durch Gesetz v. 24.07.2019 (GVBl. S. 398) und durch Gesetz v. 24.07.2019 (GVBl. S. 408).

³⁶ Thüringer Schulgesetz (ThürSchulG) i.d.F. d. Bek. v. 30.04.2003 zuletzt geändert durch Gesetz v. 02.07.2019 (GVBl. S. 210, 228).

ausgestaltet sind. Bei einer vertieften Betrachtung der maßstabssetzenden Verfassungsrechtspositionen wird fraglich, ob die herrschende Doktrin der Schulpflicht als „abwägungsfeste[r] bundesverfassungsrechtliche[r] Grundpflicht“³⁷ nun knapp 100 Jahre nach Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung vom 11. August 1919 (WRV³⁸) und ihres Art. 145, der die Schulpflicht festschrieb, noch haltbar ist. Abschließend werden die Notwendigkeit des Tätigwerdens des Landesgesetzgebers hinsichtlich gebotener Ausnahmen aufgezeigt und die Eckpunkte solcher Regelungen skizziert (Teil C.).

³⁷ Reimer, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (721).

³⁸ RGBl. 1919, S. 1383.

A. Begriffsbestimmungen und Rahmenbedingungen

I. Anlass – Homeschooling als Phänomen in Deutschland

1. Terminologie – Homeschooling und absolute Schulpflicht

Bevor in die Erörterung der aufgeworfenen Rechtsfragen eingestiegen werden kann, gilt es zunächst, die für die Zwecke dieser Untersuchung zugrunde gelegten Begriffe zu bestimmen. Nach einer sehr allgemeinen Definition ist *Homeschooling*, wörtlich verstanden als Beschulung im häuslichen Umfeld, die älteste Bildungsform der Welt.³⁹ In Abgrenzung dieser, vor Aufkommen eines modernen Schulwesens einzig verfügbaren Bildungsform, wird der Begriff modern als eine bewusste Alternative zu herkömmlichen Formen der Schulbildung verstanden.⁴⁰ Bestimmend ist hierbei, dass das betreffende Kind außerhalb schulischer Einrichtungen (auf den Träger kommt es nicht an) an der Bildungsvermittlung teilhat.⁴¹ Im wissenschaftlichen Sprachgebrauch geläufiger ist der Terminus '*Home Education*', der im deutschsprachigen Raum – so wie in der vorliegenden Untersuchung – synonym für '*Homeschooling*' verwendet

³⁹ *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 55 (56).

⁴⁰ *Fischer*, *Homeschooling*, in der BRD, 2009, S. 23.

⁴¹ So ähnlich *Hess/Okun*, Art. *Homeschooling*, in: Guthrie, *Encyclopedia of Education III*, 2003, S. 1060.

wird⁴² und dem angloamerikanischen Sprachraum entspringt.⁴³ ‚*Deschooling*‘ (auch: Freilerner⁴⁴) steht demgegenüber für eine anti-institutionelle, alternativ-pädagogische Teilbewegung, die den Lernprozess des Kindes nicht an einem strukturierten Lernplan, sondern an individueller Lerngeschwindigkeit und den Bedürfnissen des Kindes ausrichtet.⁴⁵ Nachfolgend soll *Homeschooling* den Unterricht schulpflichtiger Kinder durch ihre Eltern oder von ihnen bestellte Person⁴⁶ meinen, der außerhalb einer öffentlichen oder staatlich anerkannten Pflichtschule stattfindet.⁴⁷ Auf die Wahl der Methode, insbesondere, ob ein festes Curriculum verwendet oder ein individualistischer Zugriff auf das Lernverhalten des Kindes gewählt wird (Freilerner), soll es

⁴² *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 11 f. Dies umfasst auch die – antiquiert anmutenden – Begriffe des „Heimunterrichts“ oder „Hausunterrichts“, vgl. *Reimer*, Ausgangspunkt, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 9 (12). Hier gilt es aber zu betonen, dass die Schulgesetze diesen Begriff einheitlich für den im Krankheitsfall oder wegen entsprechender Behinderung oder Krankheit (etwa sog. Lichterallergie) im häuslichen Umfeld durchgeführten Unterricht verwenden, dies stets durch einen Lehrer im Lehramt, vgl. § 21 BWSchulG; Art. 23 Abs. 2 BayEUG, § 54 Abs. 2 ThürSchulG und die jeweils konkretisierenden Rechtsverordnungen.

⁴³ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 28.

⁴⁴ Dazu *Neubronner*, Freilerner, 2008, passim. Den Begriff verwendet hingegen *Rux* (Schulrecht, 2018, Rn. 375) in Abgrenzung vom „klassischen“ *Homeschooling* dahingehend, dass die Initiative hier von den Kindern ausgeht, die „[...] für sich andere und bessere Wege gefunden haben, sich die erforderlichen Kompetenzen anzueignen und die den für die Durchsetzung der Schulpflicht zuständigen Behörden deutlich machen können, dass es ihnen nicht darum geht, sich der pluralistischen Gesellschaft zu verweigern.“

⁴⁵ Anknüpfend an *Illich*, Deschooling Society, 1971, passim.

⁴⁶ Etwa einen Hauslehrer, wie dies bis ins 20. Jahrhundert bei wohlhabenden Familien üblich war, üblich ist dies heute in praktizierenden Familien keinesfalls, *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (395).

⁴⁷ *Homeschooling* in diesem Sinne wäre auch eine von mehreren Eltern gegründete, sehr kleine „Schule“, zum verfassungsrechtlichen Schulbegriff siehe unten S. 39 f.

zur Bestimmung des Forschungsgegenstandes nicht ankommen. Die methodische oder curriculare Ausgestaltung ist aber hinsichtlich der Beurteilung der zu diskutierenden Gleichwertigkeit im Rahmen der Erforderlichkeitsprüfung zu berücksichtigen. Klar abzugrenzen ist das so verstandene *Homeschooling* vom Wunsch, den eigenen Kindern überhaupt keine Bildung angedeihen zu lassen beziehungsweise dem Unvermögen, dies zu leisten. Der Begriff der *Schulpflicht* wird hier verstanden als Pflicht zum Besuch einer Einrichtung, die nach Landesrecht als Schule errichtet oder anerkannt⁴⁸ wurde – mithin als *Schulbesuchspflicht*.⁴⁹ Diese ist entsprechend abzugrenzen von einer Bildungspflicht (historisch: Unterrichtspflicht⁵⁰), welche die Art der Bildungsvermittlung ihren Adressaten freistellt und somit prinzipiell auch *Homeschooling* einschließt.⁵¹ Die `Allge-

⁴⁸ Namentlich Ersatzschulen i.S.v. Art. 7 Abs. 4 f. GG. Ersatzschulen sind Schulen in privater Trägerschaft, die als Ersatz für eine öffentliche Schule einer bestimmten Schulart und somit zur Erfüllung der Schulpflicht dienen (vgl. etwa § 7 Abs. 1 ThürSchfTG). Sie unterliegen umfassenden Genehmigungsvoraussetzungen, welche die Gleichwertigkeit des Unterrichts zu öffentlichen Schulen gewährleisten und die Förderung der Sonderung der Kinder nach Besitzverhältnissen [sic!] verhindern sollen (siehe Art. 7 Abs. 4 S. 2 bis 4 GG, s.u. S. 156 ff.). Ersatzschulen erhalten nach staatlicher Anerkennung das Recht, staatlich vorgeschriebenen Prüfungen nach den entsprechenden Vorschriften abzuhalten und Zeugnisse auszustellen; hierin liegt eine Beleihung (vgl. § 10 Abs. 1 ThürSchfTG); *Rux*, *Schulrecht*, 2018, Rn. 1185 ff. (Begriff), Rn. 1198 ff. (Genehmigung), Rn. 1290 ff. (Anerkennung).

⁴⁹ Siehe *Achilles*, *RdJB* 2014, S. 151 ff. (insb. 152, 154 ff.); *Tangermann*, *ZevKR* 51 (2006), 393 (403).

⁵⁰ Diese war bis 1919 der gesetzliche Regelfall, vgl. *Achilles*, *RdJB* 2014, 151 ff. und unten S. 31 ff.

⁵¹ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 83 f. Der Besuch der Pflichtschule ist im System der Unterrichtspflicht subsidiär, bei einer Schulpflicht ist eine Befreiung erforderlich. Kann eine solche prinzipiell erteilt werden, spricht *Handschell* von einer „relativen Schulpflicht“, *ders.*, *Schulpflicht*, 2012, S. 19.

meinheit' der Schulpflicht in diesem Sinne meint die grundsätzliche Erstreckung auf alle Kinder, die bestimmte, gesetzlich normierte Merkmale erfüllen.⁵² Die 'absolute' Schulpflicht wird hier als ausnahmslose verstanden, die gesetzliche Befreiungstatbestände nur für zwingende Fälle vorsieht, in denen objektiv keine Beschulung möglich oder zumutbar ist.⁵³

2. Ursprünge, Motivationen und Zahlen

Die Gründe, aus denen heraus *Homeschooling* betrieben wird, sind überaus heterogen und lassen sich nicht ohne Weiteres auf eine pauschale Ablehnung der Institution Schule als solche⁵⁴ oder die auf religiösem, insbesondere christlichem, Fundamentalismus beruhende Motivation verkürzen, obgleich die Mehrzahl der *Homeschooler* aus diesem Umfeld entstammt.⁵⁵ Die religiös motivierten *Homeschooler* zielen auf eine Erziehung ganz im Sinne absolut verstandener Glaubensüberzeugungen, die mit der kategorischen Ablehnung bestimmter schulischer

⁵² V. Lucius, *Homeschooling*, 2017, S. 29; Bolde, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 155.

⁵³ Reimer, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (720); Handschell, *Homeschooling*, 2012, S. 17 f. zu den Befreiungstatbeständen bei Vorliegen objektiver Gründe sowie der Auslegung der jeweiligen Vorschriften s.u. S. 29 ff. Wallrabenstein führt dazu aus: „Aus einer verfassungsrechtlich verankerten allgemeinen Schulpflicht lässt sich allenfalls ableiten, dass Ausnahmen restriktiv gehandhabt werden müssen, also auch in der Verwaltungspraxis Ausnahmen bleiben.“, dies., in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 67 (81). Die Differenzierung fehlt etwa bei VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (562): „Diese Schulpflicht gilt innerhalb des durch die §§ 73 ff. BWSchulG gezogenen zeitlichen Rahmens ausnahmslos. Sie ist in diesem Sinne, wie Art. 14 Abs. 1 BWVrf ausdrücklich hervorhebt, ‚allgemei‘.“

⁵⁴ Spiegler, RdJB 2005, 71 (73).

⁵⁵ Achilles, RdJB 2004, 221 ff.; Tangermann, ZevKR 51 (2006), 393 ff.

Inhalte und Praktiken einhergeht, welche diesen Überzeugungen als diametral entgegenstehend empfunden werden. Beispiele sind etwa – recht naheliegend – Sexualkundeunterricht⁵⁶ oder Evolutionslehre,⁵⁷ aber auch unverdächtig anmutende Praktiken, wie das Lesen von Märchen oder Ausmalen von Mandalas in frühen Schuljahren, die teils mit der Verbreitung von Aberglauben beziehungsweise fernöstlicher religiöser Indoktrination gleichgesetzt werden.⁵⁸ Ein weiteres verbreitetes Motiv zur Ablehnung des Schulbesuchs ist die Sorge um das physische und psychische Wohl des Kindes,⁵⁹ sei es etwa vermeintlich durch Mobbing, Gewalterfahrungen, eine „alltäglich gewordene Fäkaliensprache“⁶⁰ oder vor unzureichender Förderung oder Berücksichtigung einer besonderen Disposition des Kindes, etwa ADHS⁶¹ oder eines atypischen Begabungsprofils.⁶² Als soziale Bewegung im Sinne einer bewussten Alternative zum staatlichen Schulehalten kam *Homeschooling* Mitte der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts auf. Gesellschaftliche Wandlungsprozesse verursachten zu dieser Zeit eine Linksverschiebung im Bildungssystem.⁶³ Die ersten Schulverweigerungen in den 80er-Jahren, die in der *Homeschooling*-Bewegung

⁵⁶ So der Sachverhalt von VGH München, Urt. v. 12.04.2010, Az. 7 ZB 09.2369 (juris), Rn. 4: „[...] umfassende einseitige Sexualisierung der Schüler [...]“

⁵⁷ Vgl. der Sachverhalt von OVG Münster, Urt. v. 05.09.2007, Az. 19 A 4074/06 (juris); BVerwG, Beschl. v. 05.05.2008, Az. 6 B 65/07 (juris).

⁵⁸ Siehe insofern der Sachverhalt, welcher der Entscheidung des BayVerfGH v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01 zugrunde lag (insb. S. 4 ff. des Umdrucks).

⁵⁹ *Fischer*, Homeschooling in der BRD, 2009, S. 24 ff.

⁶⁰ Vgl. etwa der Sachverhalt des Urteils des VGH Mannheim v. 18.06.2003 (NVwZ-RR 2003, 561 f.).

⁶¹ *Reimer*, Ausgangspunkt, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 55 (58).

⁶² *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (720).

⁶³ *Führ*, Deutsches Bildungswesen seit 1945, 1997, S. 22.

mündeten, fanden in zwei Milieus statt: Einerseits lehnten wertekonservative Strömungen, denen die Schule zu antiautoritär erschien, diese zunehmend ab,⁶⁴ andererseits empfanden liberale Kinderrechtler die Schule als zu starr und hierarchisch.⁶⁵ Ab den 2000er-Jahren ist in Deutschland zunehmend ein Prozess der Vernetzung und Professionalisierung auszumachen, der mit einer Koordinierung jenseits der ideologisch getrennten Lager einhergeht.⁶⁶ In Deutschland handelt es sich beim *Homeschooling* (zumindest hinsichtlich der bekannt gewordenen Fälle) überwiegend um ein Grundschulphänomen, wobei die betreffenden Kinder zur Sekundarstufe I oder im Verlauf derselben nicht selten an einer Schule angemeldet werden.⁶⁷ Angesichts der effektiven Durchsetzung der Schulpflicht und vergleichsweise konsequenten Sanktionierung von Verstößen gestaltet sich die Angabe belastbarer Zahlen als schwierig. Dass es trotzdem noch *Homeschooling* in Deutschland gibt, geht vereinzelt auf Duldungen seitens der Schulverwaltungen oder schlicht die Unkenntnis derselben zurück.⁶⁸ Entsprechend kann von einer Dunkelziffer ausgegangen werden. Schätzungen zu-

⁶⁴ Feindbild waren die „68-er“, deren antiautoritäre Ideologie und sexuelle Libertinage die öffentliche Schule unterwandert habe, *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 75 ff. So habe sich, nach dem Vortrag der Kläger im Verfahren vor dem VGH Mannheim (NVwZ-RR 2003, 561) die Schule „unter dem Einfluss der so genannten Frankfurter Schule seit Ende der 1960er Jahre vom Christentum abgewendet. Die seither befolgte Pädagogik habe dazu geführt, die Kinder von ihren Eltern zu entfremden und sie zu entwurzeln [...]“.

⁶⁵ *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 55 (60 f.). Eine ähnliche ideologische Dichotomie findet sich zur etwa gleichen Zeit in der US-amerikanischen *Homeschooling*-Bewegung, vgl. unten S. 69.

⁶⁶ Ebd.

⁶⁷ *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 55 (58).

⁶⁸ Ebd., S. 61.

folge werden in Deutschland ca. 500 bis 800 Kinder in *Homeschooling* unterrichtet.⁶⁹ Hierbei ist zu berücksichtigen, dass eine Vielzahl von Familien ins Ausland abwandert, etwa nach Österreich.

II. Völker- und unionsrechtliche Rahmenbedingungen der Schulpflicht

Vor dem Einstieg in die Prüfung der ausnahmslosen Schulpflicht am Maßstab des Grundgesetzes ist zunächst ein Blick auf die völker- und unionsrechtlichen Regelungsebenen zu werfen. Hieraus könnten für die Landesgesetzgeber (s.u. S. 28 ff.) gegebenenfalls Normierungsspielräume eingeeengt werden.⁷⁰

1. Recht auf Bildung nach Art. 2 Abs. 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 EMRK

Fraglich ist, ob aus der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK⁷¹) ein Recht auf *Homeschooling* folgt.⁷² Die Kon-

⁶⁹ *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183; *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. (57). Im Vergleich dazu wurden etwa alleine in Hamburg im Schuljahr 2015/16 insgesamt 2.500 Kinder durch 85 Pädagogen in staatlichem Heim- bzw. Krankenunterricht beschult, siehe die Antwort des Hamburger Senats auf eine Anfrage der Bürgerschaftsabgeordneten *Anna von Treuenfels-Frowein*, zitiert nach *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (193).

⁷⁰ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 188 f.

⁷¹ BGBl. II 1954, S. 14.

⁷² Dafür etwa *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (406 f.) m.w.N.

vention, die in Deutschland im Rang eines einfachen Bundesgesetzes gilt,⁷³ jedoch aufgrund des Gebotes der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes vom Gesetzgeber zu berücksichtigen⁷⁴ und von Behörden sowie Gerichten als Auslegungshilfe zu beachten ist,⁷⁵ äußert sich nicht zur Schulpflicht, stellt sie doch allenfalls ein Dokument „teil-verfassungsrechtlicher Wirkung“⁷⁶ dar und enthält sich entsprechend weitestgehend der Normierung bildungspolitischer Fragen. Die Konvention gewährleistet aber in Art. 2 des Ersten Zusatzprotokolls (ZP 1 EMRK⁷⁷) das Recht auf Bildung: „Niemandem darf das Recht auf Bildung verwehrt werden. Der Staat hat bei Ausübung der von ihm auf dem Gebiet der Erziehung und des Unterrichts übernommenen Aufgaben das Recht der Eltern zu achten, die Erziehung und den Unterricht entsprechend ihren eigenen religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen sicherzustellen.“

⁷³ *Grabenwarter/Pabel*, EMRK, 2016, § 3 Rn. 8 ff.; für eine, aus der EMRK induzierte Pflicht zur „Öffnung“ des einschlägigen Landesrechts für Befreiungsmöglichkeiten kraft Bundesrecht (Art. 2 ZP 1 EMRK, Art. 59 Abs. 2 i.V.m. Art. 31 GG) siehe *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (406 f.).

⁷⁴ Nach BVerfGE 111, 307 (317) ist die Rechtsprechung verpflichtet, sich mit EGMR-Judikatur auseinanderzusetzen, dies folge aus dem Rechtsstaatsprinzip (ebd. Ls. 1); jüngst BVerfG, NVwZ 2018, 1121 (1132 ff.).

⁷⁵ So seien die Konventionsrechte bei „Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten“ heranzuziehen sofern dies nicht zu einer [...] Einschränkung oder Minderung des Grundrechtsschutzes nach dem Grundgesetz [führe].“; BVerfGE 111, 307 (317).

⁷⁶ Vgl. *Walter*, ZaöRV 59 (1999), 961; dies gilt insbesondere mit Blick auf die – durch die Rspr. des BVerfG konturierte – Pflicht gar des Bundesgesetzgebers zur Beachtung der Konvention und des damit verbundenen „normenhierarchischen Rätsels“, vgl. *Mayer*, in: Karpenstein/ders. EMRK, 2015, Einl. Rn. 101 ff.

⁷⁷ BGBl. 1956 II, S. 1880; i.d.F. d. Bek. v. 17.05.2002 (BGBl. 2002 II S. 1054, 1072).

Das konventionsrechtliche Bildungsrecht enthält dabei Elemente eines Abwehrrechts⁷⁸ sowie eines Zugangsrechts zu staatlichen Bildungsangeboten,⁷⁹ flankiert durch die staatliche Pflicht, eine ausreichende Bildungsinfrastruktur bereitzuhalten.⁸⁰ Die „religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen“ sind dabei solche Ansichten der Eltern, die ein gewisses Maß an Verbindlichkeit, Ernsthaftigkeit und Schlüssigkeit aufweisen⁸¹ und nicht mit der Würde des Menschen oder dem Recht des Kindes auf Bildung unvereinbar sind.⁸² Als objektive Grundsatznorm verpflichtet Art. 2 ZP 1 die Konventionsstaaten zudem, den Pluralismus im Erziehungswesen zu gewährleisten.⁸³ Die Rücksichtnahmeverpflichtung des Satzes 2 gestaltet die EMRK dabei als Recht `im` Schulwesen aus,⁸⁴ das dem

⁷⁸ *Marauhn*, in: *Reimer* (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 99 (102).

⁷⁹ Vgl. EGMR, Urt. v. 23.07.1968 - 1474/62 u.a. (*Belgischer Sprachenfall*) = EuGRZ 1975, 298 (300); hierbei handelt es sich um ein derivatives Teilhaberecht, d.h., es besteht kein Anspruch auf Schaffung (bestimmter) neuer Bildungseinrichtungen und -formen, *Grabenwarter/Pabel*, EMRK, 2016, § 22 Rn. 91. Es wird nicht nur die Elementarbildung erfasst, sondern auch der Zugang zu höheren Schulen und Universitäten, EGMR (GK), Urt. v. 10.11.2005, *Beschw. Nr. 44774/98*, Rn. 152.

⁸⁰ *Langenfeld*, in: *Dörr/Grote/Marauhn*, GG-EMRK II, 2013, Kap. 23 Rn. 9. Dies macht zwangsläufig eine staatliche Regelung erforderlich, was eine staatliche Gestaltungsmacht hinsichtlich der Struktur, Inhalte und Organisation des Schulwesens impliziert, vgl. *Hanschmann*, in: *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer*, EMRK, 2017, Art. 2 ZP 1, Rn. 10.

⁸¹ EGMR, Urt. v. 18.12.1996, *Beschw. Nr. 21787/76*, Rn. 25 (*Valsamis vs. Greece*).

⁸² EGMR, Urt. v. 25.02.1982, *Beschw. Nr. 7511/76 u. 7743/76*, Rn. 36 (*Campbell & Cosans vs. The United Kingdom*) = EuGRZ 1982, 157 ff.

⁸³ EGMR, Urt. 07.12.1976, *Beschw. Nr. 5095/71 (Kjeldsen u.a. vs. Dänemark)* = EuGRZ 1976, 478 (484); der Pluralismus im Bildungswesen sei für eine demokratische Gesellschaft essenziell; das religiös-weltanschauliche Erziehungsrecht impliziert nach h.M. konventionsrechtlich auch die Privatschulfreiheit, vgl. *Langenfeld*, in: *Dörr/Grote/Marauhn*, GG/EMRK II, 2013, Kap. 24 Rn. 29 m.w.N.

⁸⁴ *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 44; *Marauhn*, in: *Reimer* (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 99 (103).

Staat verbietet, die religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen der Eltern zu verdrängen.⁸⁵ Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte betont in Fragen, die die Ausgestaltung des Bildungswesens betreffen, stets den weiten Einschätzungsspielraum der Konventionsstaaten („*margin of appreciation*“).⁸⁶ So diene die Etablierung einer Schulpflicht der Verwirklichung des Bildungsrechts des Kindes nach Art. 2 S. 1 ZP 1 EMRK⁸⁷ und sei mit der Konvention grundsätzlich vereinbar.⁸⁸ Im Hinblick auf religiös bedingte Schulverweigerung führte der Gerichtshof im Urteil vom 11. September 2006 zur Rechtssache *Konrad* aus, das Elternrecht – auch in seiner spezifisch religiösen Ausprägung – diene der Verwirklichung des Bildungsrechts nach Art. 2 S. 1 ZP 1 EMRK; der Satz 1 der Bestimmung „dominiere“ die Vorschrift insgesamt.⁸⁹ Eltern stünde es somit nicht frei, unter Berufung auf religiöse Überzeugungen ihren Kindern das Recht auf Bildung zu verwehren.⁹⁰ Die Annahme deutscher Behörden und Gerichte, die Ziele der Schulpflicht, die neben der Wissensvermittlung auch die Vermittlung sozialer Kompetenz und Integration umfassten – in den Worten des Bundesverfassungsgerichts – „Verhinderung von Parallelgesellschaften“⁹¹, seien

⁸⁵ *Marauhn*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 99 (104); siehe EGMR, NVwZ 2008, 1217 zur Befreiung vom Religionsunterricht; zum konventionsrechtlich nicht gewährleisteten Anspruch der Abmeldung vom Sexualkundeunterricht siehe nun EGMR, Ur. v. 18.01.2018, Beschw. Nr. 22338/15 = DÖV 2018, 285.

⁸⁶ *Grabenwarter/Pabel*, EMRK, 2016, § 22 Rn. 94; *Wildhaber*, in: IK-EMRK II, ZP 1, Art. 2 Rn. 33 ff. (3. EL Januar 1995).

⁸⁷ EGMR, Ur. v. 11.09.2006, Beschw. Nr. 35504/03 (*Konrad*), S. 4 (JurionRS 2006, 44164).

⁸⁸ EGMR, Ur. v. 25.02.1982, Beschw. Nr. 7511/76 u. 7743/76, Rn. 36 (*Campbell & Cosans vs. The United Kingdom*).

⁸⁹ EGMR, Ur. v. 11.09.2006, Beschw. Nr. 35504/03 (*Konrad*), S. 4 f. (JurionRS 2006, 44164).

⁹⁰ Ebd.

⁹¹ BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03; aufgegriffen bei

nicht in gleich effektiver Weise durch Heimunterricht zu erreichen, beurteilt der Gerichtshof als noch im Ermessensspielraum der Konventionsstaaten liegend, insbesondere, da hier kein staatenübergreifender Konsens auszumachen sei.⁹² Diese Maßstäbe wurden im Urteil *Wunderlich* vom 10. Januar 2019 bestätigt,⁹³ wobei der Beschwerde gegen den teilweisen Sorgerechtsentzug allerdings das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gem. Art. 8 Abs. 1 EMRK zugrunde lag und Art. 2 Abs. 1 ZP 1 EMRK in der Würdigung des EGMR keine Rolle spielte.⁹⁴ Aus der Konvention folgt damit in der Rechtsprechung des Gerichtshofes keine Pflicht, *Homeschooling* zu verbieten, vielmehr ist die EMRK, auch aufgrund des fehlenden Konsens unter den Konventionsstaaten, offen gegenüber solchen Unterrichtsformen – solange sie dem Bildungsrecht des Kindes hinreichend Rechnung tragen. Hierbei verfolgte die damalige Europäische Kommission für Menschenrechte (EKMR) bis zur Entscheidung des Gerichtshofes *Konrad* noch eine Output-Orientierung,⁹⁵ die – entgegen der Position des Bundesverfassungsgerichts – weniger mit einer Palette zu vermittelnder Erzie-

EGMR, Urt. v. 11.09.2006, Beschw. Nr. 35504/03 (*Konrad*), S. 4 f. (JurionRS 2006, 44164).

⁹² EGMR, Urt. v. 11.09.2006 – Beschw. Nr. 35504/03 (*Konrad*), dies wird hinsichtlich der vielfältigen Gestaltungsmodelle hinsichtlich *Homeschooling* in Europa (s.u. S. 61 ff.) deutlich. Der EGMR verweist dabei (JurionRS 2006, 44164, S. 5) ausdrücklich auf seine eigene Rspr. zur Bedeutung des Pluralismus für die Demokratie, insb. das Urt. v. 13.02.2003, Beschw. Nr. 41340/98 u.a. (*Wohlfahrtspartei u.a. vs. Türkei*), Rn. 88 ff.

⁹³ Beschw. Nr. 18925/15.

⁹⁴ Die Frage nach der Konventionskonformität der absoluten Schulpflicht in Deutschland hält der EGMR ausdrücklich und unter Verweis auf die Rs. *Konrad* für beantwortet, Rn. 42, 50 f.

⁹⁵ Siehe EKMR, Entsch. v. 06.03.1984, Beschw. Nr. 10233/83; Entsch. v. 09.07.1992, Beschw. Nr. 19844/92 (*Leuffen*); Entsch. v. 30.06.1993, Beschw. Nr. 17678/91.

hungsziele argumentiert, sondern eher an einer an den Umständen des Einzelfalls orientierten Qualitätsprüfung ansetzte.⁹⁶ Im *Konrad*-Urteil sah der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte wiederum aufgrund des weiten Ermessensspielraums der Konventionsstaaten auch die abstrakte Vermutung der Inadäquanz des *Homeschoolings* vom Spielraum gedeckt.⁹⁷ Entgegen den vorherigen Entscheidungen der Kommission standen hier nicht die individuellen Entwicklungsbedingungen der betroffenen Kinder im Einzelfall in Rede, sondern die Durchsetzung der ausnahmslosen Schulpflicht. Offen ist bisher die Frage, ob aus besonderen grundrechtlichen Konfliktlagen, unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Ansprüche auf generelle Befreiungen von der Schulpflicht folgen können.⁹⁸

2. Recht auf Bildung nach Art. 13 Abs. 1 IPwskR und nach Art. 28 Abs. 1 UN-KRK

Prominentes Beispiel einer menschenrechtlichen Normierung des Rechts auf Bildung ist Art. 13 des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte von 1966 (IPwskR).⁹⁹ Hiermit wird die Zielsetzung des rechtlich nicht verbindlichen Art. 26 Abs. 1 der Allgemeinen Erklärung der

⁹⁶ V. Lucius, *Homeschooling*, 2017, S. 141.

⁹⁷ EGMR, Ur. v. 11.09.2006, Beschw. Nr. 35504/03 (*Konrad*), S. 4 f. (JurionRS 2006, 44164).

⁹⁸ Offen für Extremfälle *Marauhn*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 99 (107 f.); „ultima Ratio“ *Reimer*, in: Thurn/ders., *NVwZ* 208, 718 (722). Ob die vom EGMR angeregte Ausweichmöglichkeit auf freie Schulen, die dem favorisierten weltanschaulich-religiösen Gepräge (Was ist das für ein Wort?) der Eltern entsprechen, zur Sicherung der Angemessenheit dienen kann, kann bezweifelt werden, vgl. *Langer*, *RuB* 01/2007, 13 (17), dazu s.u. S. 201 f.

⁹⁹ BGBl. 1973 II S. 1569, Bek. BGBl. II 1976, S. 428.

Menschenrechte von 1948 (AEMR¹⁰⁰) in geltendes Recht überführt.¹⁰¹ Die in Absatz 1 der Norm formulierte Verbürgung¹⁰² wird in Absatz 2 durch konkretisierende Maßnahmen ergänzt, durch die sich die Vertragsparteien bemühen, das Bildungsrecht zu verwirklichen. Hierzu besagt Abs. 2, „dass im Hinblick auf die volle Verwirklichung dieses Rechts [lit. a] der Grundschulunterricht für jedermann Pflicht und allen unentgeltlich zugänglich sein muß.“¹⁰³ Aus der Formulierung der Pflicht zum „Grundschulunterricht“ wird teilweise die Verpflichtung der Vertragsstaaten hergeleitet, im Rahmen der innerstaatlichen Umsetzung des Paktes eine (Grund-)Schulpflicht im Sinne einer Schulbesuchspflicht aufzustellen.¹⁰⁴ Zudem wird Absatz 3, der die Wahlfreiheit zugunsten privater Schulen enthält,¹⁰⁵ dahingehend interpretiert, dass die Entscheidung gegen jeglichen

¹⁰⁰ A/RES/217, UN-Doc. 217/A-(III).

¹⁰¹ *Heintze*, in: Ipsen, VölkR, 2018, § 32 Rn. 7, 15, allgemein in Bezug auf den IPwskR.

¹⁰² Im deutschen Wortlaut: „Die Vertragsstaaten erkennen das Recht eines jeden auf Bildung an. Sie stimmen überein, daß die Bildung auf die volle Entfaltung der menschlichen Persönlichkeit und des Bewußtseins ihrer Würde gerichtet sein und die Achtung vor den Menschenrechten und Grundfreiheiten stärken muß. Sie stimmen ferner überein, daß die Bildung es jedermann ermöglichen muß, eine nützliche Rolle in einer freien Gesellschaft zu spielen, daß sie Verständnis, Toleranz und Freundschaft unter allen Völkern und allen rassischen, ethnischen und religiösen Gruppen fördern sowie die Tätigkeit der Vereinten Nationen zur Erhaltung des Friedens unterstützen muß.“

¹⁰³ Im englischen Wortlaut: „The States Parties to the present Covenant recognize that, with a view to achieving the full realization of this right: [lit. a] Primary education shall be compulsory and available free to all“.

¹⁰⁴ So etwa *Beaucamp*, DVBl. 2009, 220 (223 f.) unter Verweis auf den (deutschsprachigen) Wortlaut.

¹⁰⁵ Im deutschen Wortlaut: „Die Vertragsstaaten verpflichten sich, die Freiheit der Eltern und gegebenenfalls des Vormunds oder Pflegers zu achten, für ihre Kinder andere als öffentliche Schulen zu wählen, die den vom Staat gegebenenfalls festgesetzten oder gebilligten bildungspoliti-

Schulbesuch, da nicht als Alternative gelistet, unzulässig sei.¹⁰⁶ Die im Pakt formulierten bildungspolitischen Zielsetzungen werden als Bemühungspflichten ausgestaltet,¹⁰⁷ sind also innerstaatlich nicht unmittelbar anwendbar.¹⁰⁸ Der Pakt nimmt aufgrund des deutschen Zustimmungsgesetzes¹⁰⁹ gem. Art. 59 Abs. 2 GG den Rang eines einfachen Bundesgesetzes ein,¹¹⁰ sodass der Landesgesetzgeber sich durch die Abschaffung der Schulpflicht zumindest im Grundschulalter in Widerspruch zur bundesrechtlich transformierten völkerrechtlichen Vorgabe setzen könnte, enthielte die Norm eine entsprechende Pflicht zur Etablierung einer Schulbesuchspflicht.¹¹¹ Es ist jedoch zu beachten, dass gem. Art. 31 Abs. 1 IPwskR die deutsche Vertragsfassung nicht zu den authentischen zählt¹¹² und die Auslegung des Vertrages sich daher u.a. nach der englischen Fassung richtet. Hierbei fällt auf, dass der Begriff „*primary education*“¹¹³ nicht

schen Mindestnormen entsprechen, sowie die religiöse und sittliche Erziehung ihrer Kinder in Übereinstimmung mit ihren eigenen Überzeugungen sicherzustellen.”

¹⁰⁶ Ebert, in: Haug, BWVerf, 2018, Art. 14 Rn. 42; *Ennuschat*, RdJB 2007, 271 (272); siehe auch VGH München, NVwZ-RR 2007, 763 (764).

¹⁰⁷ *Poscher/Rux/Langer*, Recht auf Bildung, 2009, S. 39 ff.

¹⁰⁸ *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 54; dies gilt nicht für die im Pakt normierten Diskriminierungsverbote, da diese Pflichten hinreichend bestimmt sind und keiner weitergehenden gesetzlichen Konkretisierung bedürfen, *Poscher/Rux/Langer*, Recht auf Bildung, 2009, S. 48 f.

¹⁰⁹ Siehe Fn. Nr. 99.

¹¹⁰ BVerwGE 134, 1 (20).

¹¹¹ *Beaucamp*, DVBl. 2009, 220 (224).

¹¹² Diese sind der chinesische, englische, französische, russische Wortlaut, Art. 31 Abs. 1 IPwskR, vgl. Art. 33 Abs. 1 Wiener Vertragsrechtskonvention (BGBl. 1985 II S. 926). Einer amtlichen Übersetzung in einer nicht-authentischen Sprache kommt allenfalls die Funktion eines Auslegungshilfsmittels zu, *Heintschel v. Heinegg*, in: Ipsen, VölkR, 2018, § 15 Rn. 23.

¹¹³ Siehe auch etwa die französische Vertragsfassung: „L’enseignement primaire doit être obligatoire et accessible gratuitement à tous [...]“ oder die

gleichbedeutend mit 'Grundschulunterricht' ist, wird jener als Schulbesuchspflicht doch vom präziseren Begriff der „*compulsory attendance*“ beschrieben.¹¹⁴ Ziel des Art. 13 Abs. 1 IPwskR ist viel mehr, den Zugang zu „*primary education*“ zu sichern.¹¹⁵ Daher kann aus dem Pakt keine generelle Verpflichtung der Vertragsstaaten zur Festlegung auf den Grundsatz der Kollektivbeschulung herausgelesen werden.¹¹⁶ Die verpflichtende Komponente der Elementarbildung („*compulsory*“) ist hierbei auf die Bildung *an sich* bezogen und verdeutlicht, dass es weder zur Disposition des Staates, noch der Eltern stehen darf, Kindern ebendiese angedeihen zu lassen.¹¹⁷ Im (deutschen) Wortlaut eindeutiger scheint zunächst die Kinderrechtskonvention der UN von 1989 (UN-KRK¹¹⁸) zu sein, die in Art.

spanische: „La enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente [...]“.

¹¹⁴ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 95; Handschell, Schulpflicht, 2012, S. 114 f.; für das englische Schulrecht siehe etwa die Guidelines des UK Department for Children, Schools and Families, 2013, Ziff. 2.1 (abrufbar unter: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/288135/guidelines_for_las_on_elective_home_educationsecondrevised_0.pdf, Zugriff am: 18.12.2018): „In England, education is compulsory, but school is not.“ Siehe auch Section 7 Education Act 1996: „The parent of every child of compulsory school age shall cause him to receive efficient full-time education suitable (a) to his age, ability and aptitude, and (b) to any special educational needs he may have, either by regular attendance at school or other-wise.“

¹¹⁵ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 95.

¹¹⁶ Vgl. *UN Human Rights Council*, Report of the Special Rapporteur on the Right to Education, UN Doc. A/HRC/4/29/Add.3, Rn. 62 (abrufbar unter: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UN-DOC/GEN/G07/117/59/PDF/G0711759.pdf?OpenElement>, Zugriff am: 18.12.2018).

¹¹⁷ In diesem Sinne Beiter, *Right to Education*, 2006, S. 512; vgl. *UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights*, General Comment No. 11, UN Doc. E/C.12/1999/4, 1999, Rn. 6 (abrufbar unter: <https://www.refworld.org/docid/4538838c0.html>, Zugriff am: 18.12.2018).

¹¹⁸ BGBl. 1992 II, S. 121, 990.

28 Abs. 1 lit. a die Vertragsstaaten verpflichtet, „den Besuch der Grundschule für alle zur Pflicht und unentgeltlich zu machen [...]“. Es handelt sich dabei ebenfalls um progressive Bemühungspflichten.¹¹⁹ Auch hieraus wird die völkerrechtliche Verpflichtung zur Verhängung der (Grund-)Schulbesuchspflicht abgeleitet, die *Homeschooling* entgegenstünde.¹²⁰ Die gemäß Art. 54 verbindlichen Sprachfassungen¹²¹ stehen jedoch diesem Verständnis entgegen,¹²² wobei die englische, wie Art. 13 Abs. 1 lit. a IPwskR, den Begriff der *compulsory education* verwendet.¹²³ Gleichwohl liegt es im Ermessensspielraum der Mitgliedsstaaten, dem Recht des Kindes auf (Elementar-)Bildung dadurch zu entsprechen, eine Schulbesuchspflicht für die Grundschule einzuführen.¹²⁴ Auch gilt es zu betonen, dass der

¹¹⁹ Dies wird bereits aus dem Wortlaut des Art. 28 Abs. 1 UN-KRK ersichtlich: „[...] um die Verwirklichung dieses Rechts [...] fortlaufend zu erreichen [...]“ bzw. „[...] with a view of achieving this right progressively [...]“. Zudem gilt der allgemeine Grundsatz des Art. 4 UN-KRK, vgl. *Poscher/Rux/Langer*, Recht auf Bildung, 2009, S. 54.

¹²⁰ *Schmahl*, UN-KRK, 2017, Art. 28/29 Rn. 7. Demnach müssten die Vertragsstaaten durch geeignete Maßnahmen sicherstellen, dass auch die Rechtsinhaber – die Kinder – der bestehenden Grundschulpflicht nachkommen, vgl. *Poscher/Rux/Langer*, Recht auf Bildung, 2009, S. 54.

¹²¹ Diese sind die arabische, chinesische, englische, französische, russische und spanische Sprachfassung. Im Falle abweichender amtlicher Übersetzungen kommt diesen kein Anspruch auf Authentizität zu, auch wenn dies – rein innerstaatlich – mit Blick auf das Zustimmungsgesetz bedeutsam sein mag, vgl. *Schmahl*, UN-KRK, Art. 46-54, Rn. 11. Entspricht der nationale Gesetzgeber der abweichenden, nicht authentischen Sprachfassung, begibt er sich ggf. in Widerspruch zur Völkerrechtsverpflichtung.

¹²² Französisch: „Ils rendent l’enseignement primaire obligatoire et gratuit pour tous“.

¹²³ Art. 28 Abs. 1 lit. a im englischen Wortlaut: „States Parties recognize the right of the child to education, and with a view to achieving this right progressively and on the basis of equal opportunity, they shall, in particular [...] [m]ake primary education compulsory and available free to all [...]“; vgl. dazu *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 114 f.

¹²⁴ *Verheyde*, Art. 28 CRC, 2006, S. 24: „Making education compulsory does not mean making school attendance compulsory. Education and

Regelfall einer Schulbesuchspflicht normtechnisch keinesfalls zwingend den Ausschluss jeglicher Befreiungsmöglichkeiten impliziert.¹²⁵ Dem Art. 28 Abs. 1 lit. e UN-BRK¹²⁶ liegt gleichwohl die Vorstellung der Vertragsstaaten zugrunde, dass die Grundschule dem Recht auf Elementarbildung am besten Rechnung trägt.¹²⁷ Die staatliche Umsetzung dieses Recht muss dabei die Bildungsziele des Art. 29 Abs. 1 UN-KRK fördern.¹²⁸

3. Unionsrecht

Wie sich gezeigt hat, folgt aus völkerrechtlichen Normen nicht zwingend die Pflicht zur Einführung einer Schulbesuchspflicht. Fraglich ist nun, ob eine solche aus (primärem) Unionsrecht abgeleitet werden kann. Diesem kommt gegenüber dem mitglieds-

school are not synonymous. [...] children can be educated outside schools, though it is unusual, and, attendance at school does not necessarily mean that the child is being educated.“ Ähnlich *Beiter*, *Right to Education*, 2006, S. 512 Fn. 196: „It should be realised that compulsory education does not per se forbid home schooling, as compulsory education need not necessarily take place at a school.“

¹²⁵ Dies zeigt etwa der Blick auf diejenigen Vertragsstaaten der UN-KRK, die in ihren Rechtsordnungen nebst „*compulsory school attendance*“ gleichwohl die Option reglementierten *Homeschoolings* zulassen, s.u. S. 61 ff. Der Art. 29 Abs. 2, der die Freiheit der Gründung von Bildungseinrichtungen („*educational institutions*“) stellt hingegen klar auf eine institutionelle Verfestigung ab, die bei *Homeschooling* in aller Regel nicht gegeben ist, vgl. *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 54 f., 58; a.A. *Tangermann*, *ZevKR* 51 (2006), 393 (413).

¹²⁶ Sie verpflichten sich „[...] Maßnahmen [zu] treffen, die den regelmäßigen Schulbesuch fördern und den Anteil derjenigen, welche die Schule vorzeitig verlassen, verringern.“

¹²⁷ *Verheyde*, Art. 28 CRC, 2006, S. 24.

¹²⁸ Hierbei steht die Persönlichkeitsentfaltung im Vordergrund, *Schmahl*, UN-KRK, 2017, Art. 28/29, Rn. 20.

staatlichen Recht nach vom Bundesverfassungsgericht im Ergebnis gebilligter¹²⁹ ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) Anwendungsvorrang zu.¹³⁰ Der Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)¹³¹ weist der Union in Art. 165 Abs. 1 AEUV jedoch lediglich eine Ergänzungs- und Koordinierungskompetenz zu (vgl. Art. 6 lit. e AEUV).¹³² Kompetenziell ist die Union auf die ihr zugewiesenen Tätigkeiten beschränkt (Art. 5 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Vertrag über die europäische Union, EUV¹³³), die hinsichtlich der Bildung eine Rechtsharmonisierung explizit aus-schließen (Art. 165 Abs. 4 AEUV). Entsprechend kann gem.

¹²⁹ Wenn auch mit anderer, auf den durch Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG erteilten Rechtsanwendungsbefehl gestützter Begründung, vgl. BVerfGE 31, 145 (173 f., noch in Bezug auf Art. 24 Abs. 1 GG); E 73, 339 (375); E 123, 267 (335).

¹³⁰ Seit EuGH, Urt. v. 15.07.1964, Rs. 6/64, Slg. 1964, S. 1251 = DVBl. 1964, 990; nun auch primärrechtlich verankert, vgl. Erklärung Nr. 17 zum Vertrag von Lissabon, Abl. EU 2009, Nr. C 115, S. 344 (Teil der Verträge, vgl. Art. 51 EUV: „Die Protokolle und Anhänge der Verträge sind Bestandteil der Verträge.“

¹³¹ ABl. EG 2008 Nr. C 115, S. 47 ff. i.d.F. d. Änd. v. 01.07.2013 (AbI. EU Nr. L 112, S. 21).

¹³² *Blanke*, in: Grabitz/Nettesheim/Hilf, AEUV/EUV, AEUV, Art. 165 Rn. 66 f. (58. EL Januar 2016). Gleichwohl kann die Union aufgrund anderer Kompetenzgrundlagen, etwa im Binnenmarktrecht, durchaus bildungsrelevant handeln, vgl. *Odendahl*, in: Niedobitek (Hrsg.), EuR II, 2014, § 9 Rn. 31 ff. So kann der Anwendungsbereich der Grundfreiheiten bei Erbringung von Bildungsdienstleistungen mit grenzüberschreitendem Bezug eröffnet sein, etwa die Dienstleistungsfreiheit beim Besuch einer Privatschule (EuGH, Urt. v. 11.09.2007, C-318/05); für den Zugang zum öffentlichen Schulwesen kann Art. 18 Abs. 1 AEUV einschlägig sein, vgl. *Langenfeld*, in: GG/EMRK II, 2013, Kap. 23 Rn. 29 Fn. 139.

¹³³ ABl. 2008 EG Nr. C 115, S. 13 ff. i.d.F. d. Änd. v. 01.07.2013 (AbI. EU Nr. L 112, S. 21).

Art. 51 Abs. 2¹³⁴ der Grundrechte-charta der Union (GRCh)¹³⁵ aus Art. 14 der Charta, der in Absatz 1 das Recht auf Zugang zu Bildung und beruflicher Ausbildung bereithält und in Absatz 2 dieses Recht dahingehend konkretisiert, auch den Zugang zu unentgeltlichem Pflichtschulunterricht zu beinhalten, keine Pflicht der Mitgliedsstaaten zur Etablierung einer Schulpflicht abgeleitet werden.¹³⁶ Überdies gilt die Charta für die Mitgliedsstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Unionsrechts (Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh),¹³⁷ welches – wie gezeigt – keine inhaltlichen Vorgaben für das Bildungswesen der Mitgliedsstaaten zu geben vermag.¹³⁸ Auch die *Erwähnung* des „schulpflichtigen Alters“ in Art. 32 Abs. 1 S. 2¹³⁹ GRCh vermag lediglich an eine bereits bestehende Schulpflicht nach mitgliedstaatlichem Recht anzuknüpfen, ohne deren Anordnung oder Ausgestaltung zu determinieren. Sonstiges Unionsrecht, etwa

¹³⁴ Im Wortlaut: „Diese Charta dehnt den Geltungsbereich des Unionsrechts nicht über die Zuständigkeiten der Union hinaus aus und begründet weder neue Zuständigkeiten noch neue Aufgaben für die Union, noch ändert sie die in den Verträgen festgelegten Zuständigkeiten und Aufgaben.“

¹³⁵ ABl. EU 2012, Nr. C 326, S. 391 ff.

¹³⁶ Im Ergebnis auch *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 62 ff.

¹³⁷ Vgl. *Jarass*, GRCh, 2016, Art. 14 Rn. 4; zum Begriff der „Durchführung“ siehe etwa *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 2016, GRCh, Art. 51 Rn. 8 ff.

¹³⁸ BVerfGE 123, 267 (358 f., 363); mit Blick auf die begrenzten Zuständigkeiten der Union auf dem Gebiet der Kultur kann von einer „Kulturhoheit“ der Mitgliedsstaaten gesprochen werden, vgl. *Blanke/Bunse*, in: Baldus/Knauff (Hrsg.), LandesR Th, 2019, § 8 Rn. 15.

¹³⁹ Im Wortlaut: „Unbeschadet günstigerer Vorschriften für Jugendliche und abgesehen von begrenzten Ausnahmen darf das Mindestalter für den Eintritt in das Arbeitsleben das Alter, in dem die Schulpflicht endet, nicht unterschreiten.“ Auch die Verordnung (EU) Nr. 492/2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union, ABl. EU 2011, Nr. L 141, S. 1 ff., die in Art. 10 Abs. 1 den Grundsatz des diskriminierungs-freien Zugangs zum allgemeinen Unterricht „unter den gleichen Bedingungen wie die Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats“ fordert, knüpft lediglich an bereits bestehende Verhältnisse an.

die Grundfreiheiten des Binnenmarktes oder die allgemeine unionsbürgerliche Freizügigkeit (vgl. Art. 21 AEUV), stehen der Schulpflicht in Deutschland jedenfalls nicht entgegen.¹⁴⁰ Aus dem Unionsrecht ergeben sich demnach ebenfalls keine Folgerungen in Bezug auf die Zulässigkeit der Schulpflicht in den Mitgliedsstaaten.¹⁴¹

III. Grundgesetzliche Rahmenbedingungen

1. Schulhoheit der Länder

Im Gegensatz zur Weimarer Reichsverfassung (WRV), die in den Art. 142 bis 150 detaillierte Regelungen über das Schul- und Bildungswesen aufwies, enthält das Grundgesetz kein geschlossenes Rahmenkonzept für das Schulwesen.¹⁴² Die Zentralnorm des Schulverfassungsrechts, Art. 7 GG, rezipiert viel mehr höchst selektiv einzelne Regelungskomplexe der WRV¹⁴³: die Staatliche Aufsicht über das Schulwesen (Abs. 1), den Religionsunterricht (Abs. 2 und 3), die privaten Schulen (Abs. 4 und 5) sowie die Vorschulen (Abs. 6).¹⁴⁴ Der „seltsam fragmentarische, selektiv-unsystematische Regelungszugriff“¹⁴⁵ und

¹⁴⁰ Vgl. dazu BVerwG, NVwZ 2010, 525 (526).

¹⁴¹ Jedenfalls belässt das Unionsrecht „Raum für eine Schulpflicht“, so *Ennuschat*, RdJB 2007, 271 (273).

¹⁴² BVerfGE 26, 228 (238).

¹⁴³ Art. 144 S. 1 Hs. 1 (staatliche Schulaufsicht; die Möglichkeit der Beteiligung der Gemeinden hieran wurde nicht übernommen), Art. 147 (Privatschulen sowie Verbot der Vorschulen), Art. 149 (Religionsunterricht; die Bestimmung zu den theologischen Fakultäten in Abs. 3 wurde nicht übernommen).

¹⁴⁴ *Loschelder*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR IV, 2011, § 110 Rn. 2.

¹⁴⁵ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 12.

Standort der Vorschrift im Grundrechtsteil erklären sich aus ihrem Kompromisscharakter, da sie die im Parlamentarischen Rat aufflammenden Kontroversen über den Religionsunterricht und die Bekenntnisschulen in Anknüpfung an die Weimarer Schulkompromisse schlichtete.¹⁴⁶ In Anbetracht der bereits vor 1949 in Kraft getretenen Landesverfassungen, die im Stil der WRV detaillierte Schulrechtsbestimmungen enthielten,¹⁴⁷ beschränkte man sich mit Art. 7 GG auf eine Rahmenregelung, anstatt die Option einer *en-bloc*-Rezeption zu wählen, wie etwa in Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 ff. WRV für den Bereich des Religionsverfassungsrechts.¹⁴⁸ Art. 7 Abs. 1 GG, der „das gesamte Schulwesen [...] der Aufsicht des Staates“ unterstellt, ist keine Kompetenznorm zugunsten des Bundes,¹⁴⁹ „Staat“ im Sinne der Vorschrift sind vielmehr die Länder,¹⁵⁰ denen gemäß der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung Gesetzgebung und Gesetzesvollzug im Schulwesen überlassen bleiben (Art. 30, 70, 83 GG); dies wird üblicherweise unter dem Schlagwort der

¹⁴⁶ Zu den Schulkompromissen *Landé*, Schule in der Reichsverfassung, 1929, S. 39 ff.; Ausführlich zur Entstehungsgeschichte des Art. 7 GG siehe *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 406 ff.; zusammenfassend JöR n.F. 1 (1951), S. 101 ff.

¹⁴⁷ So etwa die BayVerf v. 08.12.1946 oder die RhpVerf v. 18.05.1947.

¹⁴⁸ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 18.

¹⁴⁹ *Kloepfer*, VerfR II, 2010, § 68 Rn. 19.

¹⁵⁰ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 51. Dem Bund stehen nur Kompetenzen im Bereich der Berufsbildung zu, vgl. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11, 19 GG. Zudem kann der Bund über einige ihm zustehende Kompetenzen (etwa das Kinder- und Jugendhilferecht, Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG) mittelbar Einfluss auf die Schulpolitik der Länder nehmen; *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 92 f. In diesem Zusammenhang sei nur auf die Diskussion um die Aufweichung des sog. „Kooperationsverbotes“ im Zuge der Novellierung des Art. 104c GG verwiesen, vgl. *Lindner*, NVwZ 2018, 1843 ff.

„Kulturhoheit“¹⁵¹ bzw. „Schulhoheit“¹⁵² zusammengefasst.¹⁵³ Diese Schulhoheit der Länder zählt zum Kern ihrer Eigenstaatlichkeit und damit dem der Verfassungsänderung entzogenen Bereich (Art. 79 Abs. 3 GG).¹⁵⁴ Entsprechend sind sämtliche Normen unterhalb des Grundgesetzes Landesrecht. Die Landesverfassungen enthalten dabei die grundlegenden Bestimmungen über Struktur und Aufbau des Schulsystems, konkretisierende Bestimmungen zu Religionsunterricht und Privatschulen sowie Regelungen zur Schulpflicht.¹⁵⁵ Gleichwohl folgt aus den Grundrechten, vor allem aus der Ausbildungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) sowie dem Grundsatz der Bundestreue¹⁵⁶, ein Bedarf nach länderübergreifender Koordination. Die wesentlichen Abstimmungsprozesse vollziehen sich dabei in der Ständigen Konferenz der Kultusminister (KMK).¹⁵⁷ Obgleich sich das

¹⁵¹ BVerfGE 6, 309 (354 f.).

¹⁵² *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 24.

¹⁵³ Hierin liegt eine klare Abweichung von der Zentralisierungstendenz der WRV, die in Art. 10 Nr. 2 eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Reiches für das Schulwesen vorsah; im Einzelnen *Landé*, in: Anschütz/Thoma (Hrsg.), HdStR II, 1932, S. 690 (693 ff.); vgl. auch BVerfGE 93, 1 (25 f.).

¹⁵⁴ BVerfGE 6, 309 (353 ff.); *Blanke/Bunse*, in: Baldus/Knauff (Hrsg.), LandesR Th, 2019, § 8 Rn. 12; ähnlich *Langenfeld*, *Kulturelle Identität*, 2001, S. 212. Dies gilt gem. Art. 23 Abs. 1 S. 3 GG auch für den Integrationsgesetzgeber, vgl. BVerfGE 123, 267 (358 f., 363).

¹⁵⁵ Vgl. etwa Art. 23 Abs. 1 ThürVerf und Art. 129 Abs. 1 BayVerf; zur Schulpflicht in den Landesverfassungen s.u. S. 50 ff. Lediglich die Verfassungen Berlins, der Freien und Hansestadt Hamburg, die von Rheinland-Pfalz und des Saarlandes beinhalten keine Schulpflicht (wohl aber deren Schulgesetze).

¹⁵⁶ Dazu *Rux*, *Schulrecht*, 2018, Rn. 94 ff.

¹⁵⁷ Zu nennen ist hier etwa Hamburger Abkommen v. 28.10.1964 (KMK Beschl. Nr. 101 i.d.F. v. 14.10.1971), das als Verwaltungsabkommen Rahmenvorgaben etwa für Schuljahresbeginn, Beginn und Dauer der Schulpflicht, die Anerkennung von Prüfungen und Zeugnissen, etc. setzt; zur Kritik am Bildungsföderalismus siehe etwa *Winkler*, DVBl. 2013, 1069 ff.; zur jüngsten Forderungen nach einem „Bildungsstaatsvertrag“

Grundgesetz im Interesse landes(verfassungs-)rechtlicher Regelungen zurückhält,¹⁵⁸ folgt aus schulenspezifischem Verfassungsrecht auch in dieser *'domaine réservé'* der Länder eine starke Determinierung bis hin zur Unitarisierung.¹⁵⁹ Hier sind vor allem die Grundrechte des Grundgesetzes zu nennen.¹⁶⁰

2. Die Schulpflicht unter dem Grundgesetz

a) Historische Entwicklung

Angesichts der spezifisch bundesdeutschen Perspektive auf die Schulpflicht lohnt es sich, einen kurzen Blick auf die Verfassungsgeschichte der Schulpflicht zu werfen.¹⁶¹ Die historische Genese der allgemeinen Schulpflicht als eine der drei staatsbürgerlichen Grundpflichten des 19. Jahrhunderts¹⁶² ist untrennbar

siehe *Jungkamp/Lange/Voges*, Bildungsstaatsvertrag, 2018, <https://www.zeit.de/gesellschaft/schule/2018-01/bildungsfoederalismus-zentralismus-chancengleichheit-zentralabitur-bildungspolitik> (Zugriff am: 20.12.2018).

¹⁵⁸ BVerfGE 6, 309 (356 f.).

¹⁵⁹ Hier konstatiert *Wißmann*, die Verteilung der eigentlichen Gesetzgebungskompetenzen werde in den zweiten Rang versetzt, *ders.*, in: Härtel (Hrsg.), *Handbuch des Föderalismus III*, 2012, § 60 Rn. 5 ff., 22 ff. (in Bezug auf das Religions- und Weltanschauungsrecht).

¹⁶⁰ Aufzuführen ist hier etwa die nivellierende Wirkung des Urteils des BVerfG zur christlichen Gemeinschaftsschule in Baden-Württemberg (Art. 15 Abs. 1 BWVerf), dass diese Schulform nur ob des Preises der *'Säkularisierung'* christlicher Bezüge als Kulturgüter aufrechterhielt, vgl. BVerfGE 41, 29 ff.

¹⁶¹ Monographisch hierzu *Handschell*, Schulpflicht, 2012, passim; ausführlich ebenfalls *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 384 ff.; *Oppermann*, Kulturverwaltungsrecht, 1969, S. 40 ff.; bündige Skizzierungen der Rechtsentwicklung finden sich auch bei *Heinz*, NWVBl. 2007, 128 (129 f.); *Ennuschat*, RdJB 2007, 271 (271 f.).

¹⁶² Neben der allgemeinen Wehrpflicht und der allgemeinen Steuerpflicht, *Oppermann*, Kulturverwaltungsrecht, 1969, S. 42.

verbunden mit der des modernen Schulwesens. Diese nahm mit der Reformation ihren Ausgangspunkt. Befanden sich die zuvor bestehenden Schulen fast ausschließlich in kirchlicher Trägerschaft,¹⁶³ kam es infolge der Reformation zur flächendeckenden Gründung schulischer Einrichtungen durch die weltliche Obrigkeit.¹⁶⁴ In diesem Zusammenhang wurden die ersten Schulordnungen erlassen, die den Grundsatz der Unterrichtspflicht enthielten.¹⁶⁵ Erschöpften sich diese zwar meist eher in Appellativen als in Normen, schrieben sie jedoch vor, dass die Eltern für angemessenen Unterricht ihrer Kinder zu sorgen hätten, und, so sie dazu nicht in der Lage seien, ihre Kinder zu einer Schule zu schicken – sofern eine am Wohnort verfügbar war.¹⁶⁶ Noch vor dem Allgemeinen Landrecht der Preußischen Staaten von 1794 (ALR) enthielt das preußische Generalschulreglement von 1763 in § 15 Abs. 2 den Grundsatz der Unterrichtspflicht, die auch in Hausunterricht erfüllt werden konnte.¹⁶⁷ Das ALR erklärte im zwölften Titel des zweiten Teils in § 1 Schulen und Universitä-

¹⁶³ *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 387. Es handelte sich um Klosterschulen zur Ausbildung des kirchlichen Nachwuchses, der Begriff „schola“ trug diese Bedeutung, vgl. *Hufen*, StaatsR II, 2018, § 32 Rn. 1.

¹⁶⁴ Zu nennen ist hier die bekannte Schrift „An die Ratsherren aller Städte deutschen Landes“, vgl. *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (393 f.); *Handschell*, Schulpflicht 2012, S. 24: Die Verkündigung des Glaubens sollte nach Luthers Vorstellungen vor allem durch eine gründliche Unterweisung aller Menschen im Lesen der Heiligen Schrift und der christlichen Lehre geschehen.

¹⁶⁵ Die Schulordnung des Herzogtums Sachsen-Weimar von 1619 enthielt erstmalig Regelungen einer Unterrichtspflicht. Der Gothaer Schulmethodus von 1648 wurde hingegen auch faktisch durchgesetzt; vgl. *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 28.

¹⁶⁶ Hierin lag angesichts ihrer keinesfalls flächendeckenden Verfügbarkeit eine bedeutende Einschränkung.

¹⁶⁷ *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 389; dies galt bis weit in das 20. Jahrhundert hinein, s.u.

ten zu Veranstaltungen des Staates und unterwarf sie in § 9 dessen Aufsicht (s.u. S. 41 f.).¹⁶⁸ Auch das ALR ging vom Grundsatz der Unterrichtspflicht aus, wobei der Schulbesuch nur verpflichtend war, sofern die Eltern nicht den „nöthigen Unterricht für [ihre] Kinder in [ihrem] Hause besorgen“ konnten.¹⁶⁹ Die gescheiterte Paulskirchenverfassung von 1849 (PKV) enthielt in § 154 Abs. 2 gar die Verfassungsgarantie des häuslichen Unterrichts.¹⁷⁰ Auch die (revidierte) Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat von 1850 (PrVerfUrK) ging in Art. 21 Abs. 2 von der Möglichkeit des Hausunterrichts aus.¹⁷¹ Implizierten die geltenden Bestimmungen zwar nominell den Vorrang des Hausunterrichts, so stieg doch der Anteil der Kinder, die zur Schule gingen, stetig an.¹⁷² Nach Gründung des Deutschen Reiches, dessen Verfassung vom 16. April 1871 sich jeder schulpolitischen Festlegung enthielt, blieben die deutschen Länder

¹⁶⁸ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 33. Zwar blieb es in der Praxis bei der Aufsicht durch die Ortsgeistlichen, jedoch nahmen diese ihre Aufgabe nunmehr als vom Staat übertragene wahr.

¹⁶⁹ Ebd. S. 34, vgl. auch 2 II §§ 74-85 zu den Rechten und Pflichten der Eltern, dazu *Wißmann*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 17 (25 f.). Die Reichweite der Unterrichtspflicht war zudem durch die Freistellung zwecks landwirtschaftlicher Arbeiten empfindlich reduziert.

¹⁷⁰ Im Wortlaut: „Der häusliche Unterricht unterliegt keiner Beschränkung.“

¹⁷¹ Im Wortlaut: „Eltern und deren Stellvertreter dürfen ihre Kinder oder Pflegebefohlenen nicht ohne den Unterricht lassen, welcher für die öffentlichen Volksschulen vorgeschrieben ist.“ Diese Norm war allerdings gem. Art. 112 PrVerfUrK suspendiert, da das Gesetz nach Art. 26 nicht zustande kam. Es blieb also im Wesentlichen beim Stand des ALR, v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 109 Fn. 385.

¹⁷² So besuchten noch 1816 in Preußen bei regional starken Unterschieden ca. 60 % der Kinder (1,3 Millionen von insgesamt 2,2) die registrierten Schulen, der Anteil betrug in Preußen im Jahr 1871 82 % und im Jahr 1911 schon 88 % der fünf- bis zwölfjährigen Kinder, *Wißmann*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 17 (31 f.). In der Handhabung des ALR erfolgte seitens der Schulverwaltung eine strenge Prüfung; der „nöthige Unterricht“ war in den seltensten Fällen der durch die Eltern erteilte (ebd. S. 36).

beim tradierten Regelungsmodell.¹⁷³ Erst mit der WRV setzte ein Paradigmenwechsel ein: So lautete Art. 145 S. 1 f.: „Es besteht allgemeine Schulpflicht. Ihrer Erfüllung dient grundsätzlich die Volksschule mit mindestens acht Schuljahren und die anschließende Fortbildungsschule bis zum vollendeten achtzehnten Lebensjahre.“ Hierdurch wurde einerseits die für alle gemeinsame Volksschule als Grundanliegen der Einheitsschulbewegung¹⁷⁴ verfassungsrechtlich verankert und durch das Verbot der Vorschulen flankiert (Art. 147 Abs. 3 WRV),¹⁷⁵ andererseits regelungstechnisch auf eine *Schulbesuchspflicht* umgesattelt.¹⁷⁶ Ausgestaltet wurde die Schulpflicht nach Art. 145 WRV für die Grundschule durch das Reichsgrundschulgesetz von 1920,¹⁷⁷ nachdem aufgrund der politischen Verhältnisse eine Einigung auf ein Reichsschulgesetz nicht möglich war.¹⁷⁸ Das Gesetz sah in § 4 eng gefasste Befreiungsmöglichkeiten

¹⁷³ *Wißmann*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 17 (30 f.).

¹⁷⁴ Ausführlich hierzu *Kluchert*, RdJB 2007, 306 ff. Die gemeinsame Grundschule war als Grundanliegen der Weimarer Schulverfassung Gegenstand drastischer Auseinandersetzungen der großen Parteien. Der Schulstreit gefährdete das Verfassungswerk insgesamt und mündete, hinsichtlich des Hauptstreitpunktes – dem Bekenntnischarakter der öffentlichen Schulen – im sog. „Schulkompromiss“, der sich im Wesentlichen in der Bestimmung des Art. 146 WRV niedergeschlagen hat, vgl. die Darstellung bei *Landé*, Schule in der Reichsverfassung, 1929, S. 27 ff., insb. 39 ff. Der Konflikt wurde zudem durch die Übergangsbestimmung des Art. 174 WRV neutralisiert, da das betreffende Reichsgesetz nie erlassen wurde, *Wißmann*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 17 (38).

¹⁷⁵ Es handelte sich um elitäre Standesschulen, die ausschließlich zur Vorbereitung der Kinder wohlhabender Schichten auf das Gymnasium dienten. Diese Schulen waren vom allgemeinen Volksschulbereich separiert und erhoben ein hohes Schulgeld, *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III, Rn. 273 f. (172. EL Mai 2015).

¹⁷⁶ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 84.

¹⁷⁷ RGBl. 1920 I, S. 851.

¹⁷⁸ *Huber*, Verfassungsgeschichte VI, 1981, S. 950 ff. Die Kompetenz hierzu bot Art. 10 Nr. 2 WRV.

vor,¹⁷⁹ welche auf die Interpretation des Wortes „*grundsätzlich*“ in Art. 145 S. 2 WRV zurückgingen.¹⁸⁰ Sie wurden von der Schulverwaltung zudem restriktiv gehandhabt, allein ein pädagogisches Bedürfnis ohne das Hinzutreten weiterer Umstände wurde regelmäßig nicht als ausreichend erachtet.¹⁸¹

Entgegen verbreiteter Meinungen¹⁸² war mit Art. 145 WRV jedoch nicht die Abschaffung des häuslichen Unterrichts, sondern die regelungstechnische Umkehrung von Regel und Ausnahme verbunden.¹⁸³ Nach der Machtübernahme der Nationalsozialisten wurde das Schulwesen in den Jahren ab 1933 umfassend zentralisiert und die Schule dabei vollends in den Dienst des nationalsozialistischen Staates gestellt.¹⁸⁴ Mit dem Reichsschulpflichtgesetz von 1938 (RSchPflG)¹⁸⁵ waren gleichwohl keine

¹⁷⁹ Im Wortlaut: „Privatunterricht für einzelne Kinder oder gemeinsamer Privatunterricht für Kinder mehrerer Familien, die sich zu diesem Zwecke zusammenschließen, darf an Stelle des Besuchs der Grundschule nur ausnahmsweise in besonderen Fällen zugelassen werden.“

¹⁸⁰ *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 145 Anm. 1. Demnach sei es ohne Verfassungsänderung möglich gewesen, durch Reichs- oder Landesgesetz Ausnahmen vorzusehen.

¹⁸¹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 75. Die Länder waren je nach bildungspolitischer Leitlinie mehr oder weniger restriktiv, so wurde etwa in Preußen ab 1926 die Erteilung einer Genehmigung vom Vorliegen eines amtsärztlichen Gutachtens abhängig gemacht, *Kluchert*, RdJB 2007, 306 (315); v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 211 m.w.N. dokumentiert zugleich kreative Umgehungsstrategien der Grundschulgegnerschaft.

¹⁸² Siehe etwa *Thurn*, in: ders./Reimer, NVwZ 2008, 718 Fn. 13.

¹⁸³ V. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 84. So verstand etwa *Anschütz* den Grundsatz des Art. 145 WRV als „wesentliche Neuerung“ (*ders.*, WRV, 1933, Art. 145 Anm. 1).

¹⁸⁴ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 78. Gem. § 1 RSchPflG 1938 war das Ziel der Schulpflicht „die Erziehung und Unterweisung der Jugend im Geiste des Nationalsozialismus [...]“. Auch der Hitlerjugend wurde ein eigenständiger Erziehungsauftrag zugewiesen – „körperlich, geistig und sittlich im Sinne des Nationalsozialismus“ (§ 2 des Gesetzes v. 01.12.1936, RGBI. I, S. 993).

¹⁸⁵ RGBI. 1938 I, S. 799 ff., geändert durch Gesetz v. 16.05.1941 (RGBI. I,

wirklichen rechtlichen Innovationen¹⁸⁶ verbunden, enthielt doch dessen § 5 Abs. 2 S. 1 noch immer die Möglichkeit des Hausunterrichts.¹⁸⁷ Dennoch wurde die Durchsetzung der allgemeinen Schulpflicht im Dritten Reich in bisher ungekanntem Ausmaß effektiviert.¹⁸⁸ Die nach 1949 erlassenen Schulgesetze der Länder knüpften deutlich an das RSchPflG an, das zunächst, leicht verändert, fort galt.¹⁸⁹

b) Hat die Schulpflicht nach dem Grundgesetz Verfassungsrang?

Wie sich gezeigt hat, war historisch das Verständnis der *allgemeinen* Schulpflicht keinesfalls das einer *absoluten* (vgl. S. 11). Auch die WRV, die den Grundsatz der allgemeinen Schulpflicht erstmals durch geltendes Reichsverfassungsrecht fest schrieb, war offen für Ausnahmen. Fraglich ist nun, ob der

S. 282).

¹⁸⁶ Historisch verkürzt ist daher die Aussage von *Martin*, die Schulpflicht habe in Deutschland ihre heutige Gestaltung durch die Nationalsozialisten verliehen bekommen, *ders.*, in: *Arizona Journal of International & Comparative Law* 27 (2010), 225 (228 ff.).

¹⁸⁷ Im Wortlaut: „Während der ersten vier Jahrgänge der Volksschule darf anderweitiger Unterricht an Stelle des Besuchs der Volksschule nur ausnahmsweise in besonderen Fällen gestattet werden.“ Die erste Durchführungsverordnung zum RSchPflG (RGBl. 1939 I, S. 438 ff.) erlaubte Privatunterricht in allen Fällen, in denen „der Besuch der Volksschule infolge der körperlichen, geistigen oder charakterlichen Beschaffenheit des Schulpflichtigen für seine Entwicklung oder für seine Mitschüler eine Gefahr bedeuten würde.“

¹⁸⁸ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 212 f.; neu war lediglich die Möglichkeit der zwangsweisen Zuführung zum Schulbesuch, etwa mit Hilfe der Polizei (vgl. § 12 RSchPflG), *Facius*, *Elternverantwortung*, 2011, S. 172; *Oppermann*, *Kulturverwaltungsrecht*, 1969, S. 42.

¹⁸⁹ *Heckel*, DVBl. 1951, 166 ff. Dies war möglich auf Grundlage der Art. 123 Abs. 1, 70 GG.

Schulpflicht unter dem Grundgesetz Verfassungsrang zukommt, sie sich also zwingend aus diesem ergibt.¹⁹⁰

aa) Grundgesetzliche Regelungsabstinenz

Hier ist zunächst die Regelungsabstinenz des Grundgesetzes zum Ausgangspunkt zu nehmen, wurde doch Art. 145 WRV, entgegen anderer Normen des Weimarer Schulverfassungsrechts,¹⁹¹ vom Verfassungsgeber nicht (ausdrücklich) rezipiert. Dies könnte auf zweierlei Weise interpretiert werden: Einerseits könnte der Verfassungsgeber die Schulpflicht als selbstverständlich impliziert betrachtet haben¹⁹² oder andererseits durch die Aussparung bewusst Regelungsräume für die in Schulsachen kompetenten Landes(verfassungs-)gesetzgeber wahren wollen.¹⁹³ In den Beratungen des Parlamentarischen Rates wurde aufgrund der (Rück-¹⁹⁴)übertragung schulischer Kompetenzen an die Länder (Art. 30, 70 GG) eine umfassende Regelung nicht für nötig gehalten, sondern vielmehr aus Rücksichtnahme auf landesrechtliche Regelungen darauf verzichtet.¹⁹⁵ Zu einer Aussprache im Hauptausschuss oder Plenum zur Frage

¹⁹⁰ So etwa *Krampen-Lietzke*, Dispens vom Schulunterricht, 2013, S. 91 m.w.N.; *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 431 m.w.N., sie sei zumindest für die Grundschule mittelbar vorgeschrieben; *Kloepfer*, VerfR II, 2011, § 68 Rn. 20; zu den geläufigen Argumenten siehe auch *Thurn*, in: ders./Reimer, NVwZ 2008, 718 (719); *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (546); *Fetzer*, RdJB 1993, 91 (94 f.); *Isensee*, DÖV 1982, 609 (617).

¹⁹¹ S.o. Fn. Nr. 143.

¹⁹² Vgl. *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 17.121; VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (562 f.).

¹⁹³ *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 100.

¹⁹⁴ Siehe die Reichskompetenz zur Grundsatzgesetzgebung gem. Art. 10 Nr. 2 WRV.

¹⁹⁵ Siehe das Ergebnis der interfraktionellen Besprechungen, *Bundestag/Bundesarchiv* (Hrsg.), Parlamentarischer Rat, Bd. 11, 1997, Dok. Nr. 44, S. 191.

der Schulpflicht kam es nie.¹⁹⁶ Zuvor übernahmen die Landesverfassungen nach 1945 die Formulierung des Art. 145 S. 1 WRV oder knüpften an sie an.¹⁹⁷ Der Rekurs auf die Äußerungen einzelner Mitglieder des Parlamentarischen Rates,¹⁹⁸ die davon ausgingen, die Schulpflicht sei in Art. 7 Abs. 1 GG impliziert, reicht für sich genommen nicht aus, um den Verfassungsrang der Schulpflicht zu begründen. In der Entscheidung gegen die Übernahme einer ausdrücklichen Bestimmung kann jedoch auch keine gegen die Schulpflicht selbst gesehen werden; sie präzisierte lediglich die kompetenzielle Grundentscheidung gegen die Bundeszuständigkeit im Schulwesen.¹⁹⁹ Die grundgesetzliche Regelungsabstinenz ist vielmehr ein Ausdruck der Anerkennung der Eigenstaatlichkeit der, zu deren Kernstücken die Hoheit auf dem Gebiet des Schulwesens zu zählen ist.²⁰⁰ Eine „unausgesprochene Übernahme“ des alten Rechts über Art. 7 GG ist daher zu verneinen.²⁰¹ Ging man zwar

¹⁹⁶ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 87.

¹⁹⁷ Dies waren die Verfassungen der Länder Bayern, Bremen, Hessen und die der drei durch Schaffung des Landes Baden-Württemberg außer Kraft getretenen Verfassungen der Länder Baden, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern. Die vorkonstitutionellen Verfassungen der Länder Rheinland-Pfalz und Saarland ordnen die Schulpflicht nicht ausdrücklich an, v. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 87 Fn. 285. Zudem blieb es auf einfachgesetzlicher Ebene zunächst bei den alten Rechtsgrundlagen, s.o. Fn. 189, 313.

¹⁹⁸ Dokumentiert bei Handschell, Schulpflicht, 2012, S. 179.

¹⁹⁹ Diese Entscheidung war bereits im Herrenchiemsee-Konvent gefallen, vgl. Jestaedt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 6. BVerfGE 6, 309 (346 f.).

²⁰¹ So auch Handschell, Schulpflicht, 2012, S. 175 ff. Dies hätte, wenn zutreffend, wohl auch die Übernahme des in Art. 145 S. 2 WRV angelegten Regelmodells („grundsätzlich“) zur Folge, das eben auch Ausnahmen kannte (s.o. S. 33 ff.); ähnlich wie hier v. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 88.

von der Legitimität der vorgefundenen landesverfassungsrechtlichen Schulpflichtregelungen aus,²⁰² so ist der Schluss auf eine korrespondierende bundesverfassungsrechtliche Grundpflicht logisch keineswegs zwingend.²⁰³

bb) Verfassungsbegriff der Schule

Auch Versuche, den Verfassungsbegriff der 'Schule' nach Art. 7 GG zur Begründung der Schulpflicht zu bemühen,²⁰⁴ gehen fehl. Dieser wird klassischerweise – in Anknüpfung an die Definition von *Heckel* – definiert als eine auf Dauer eingerichtete, organisatorisch verfestigte Unterrichtsstätte, an der unabhängig vom wechselnden Schülerbestand auf Grundlage der Schulpflicht oder in Hinblick auf einen staatlich anerkannten Abschluss allgemein- oder berufsbildender Unterricht erteilt wird.²⁰⁵ Hiergegen sprechen im Wesentlichen zwei Argumente: Wie sich gezeigt hat, folgt erstens aus der historischen Entwicklung des staatlichen Schulwesens keinesfalls der Ausschluss häuslichen Unterrichts.²⁰⁶ Zum anderen wurde die Definition

²⁰² *Ihlenfeld*, Schulbesuch, 1971, S. 5, 87 f.

²⁰³ *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (721); a.A. *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 64 ff.

²⁰⁴ Etwa *Gröschner*, in: Dreier, GG I, 2004 (Vorauslage), Art. 7 Rn. 24 ff.; *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 9, aber ohne Begründung.

²⁰⁵ *Heckel*, Privatschulrecht, 1955, S. 218; siehe ähnlich bereits *Landé*, Schule in der Reichsverfassung, 1929, S. 153; die *Heckel*'sche Definition kann als h.M. gelten (vgl. *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 484 f.; *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, S. Tz. 1.21) und hat zudem Eingang in verschiedene Schulgesetze gefunden, siehe etwa § 2 Nr. 1 BbgSchulG; der Begriff wird von *Brosius-Gersdorf* als „organisatorisch-formal“ bezeichnet und zugunsten eines funktionalen Schulbegriffs zurückgewiesen (*dies.*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 34 ff.; *dies.*, ZevKR 61 (2016), 141 (152), der jede Form der Vermittlung von Bildung und bildungsbezogener Erziehung erfassen soll.

²⁰⁶ Auch nicht für die WRV, s.o. S. 35 f.

Heckels im Zusammenhang der Ersatzschulgenehmigung erdacht,²⁰⁷ in diesem Kontext vom Bundesverfassungsgericht aufgegriffen²⁰⁸ und hat – in Anbetracht der organisationsbezogenen Genehmigungsvoraussetzungen nach Art. 7 Abs. 4 S. 2 ff. GG – ihre Berechtigung.²⁰⁹ Der Rückgriff auf eine unterverfassungsrechtliche Definition zur Begründung einer Schulpflicht ist zudem methodisch fragwürdig, sind Begriffe des Verfassungsrechts doch verfassungsautonom zu bestimmen.²¹⁰

cc) Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG

Teilweise wird versucht, die Schulpflicht aus einem Dreischritt vom Begriff der „Aufsicht“ in Art. 7 Abs. 1 GG über den staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrag abzuleiten,²¹¹ wobei die Schulpflicht zu dessen Durchsetzung zwingend notwendig sei,²¹² da er ansonsten leerlaufe.²¹³ Gegen diesen Ansatz wird

²⁰⁷ *Heckel*, Privatschulrecht, 1955, S. 218.

²⁰⁸ BVerfGE 75, 40 (77); hier gilt es zu erwähnen, dass das BVerfG auch „Bildungssendungen mit Schulcharakter“ im Rundfunk als „Schule“ i.S.v. Art. 7 Abs. 1 GG behandelt hat, wobei offensichtlich die Schüler nicht kollektiv an einem Ort beschult werden, vgl. BVerfGE 83, 238 (340).

²⁰⁹ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 90 f.

²¹⁰ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 35 f.

²¹¹ *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 7 Rn. 55 (74. EL Mai 2015).

²¹² VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (564).

²¹³ *Krampen-Lietzke*, Dispens, 2013, S. 90 m.w.N.; *Langefeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 388; *Gröschner*, in: Dreier, GG I, 2004 (Vorauflage), Art. 7 Rn. 25; *Avenarius*, in: FS Hufen 2015, 265; *Rademacher/Janz*, Jura 2008, 223 (225 f.); *Thurn*, in: ders./Reimer, NVwZ 2008, 718; *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (409) unterstellt dieser Argumentation gar, vom Ergebnis her zu denken, da die Verfassungswidrigkeit der Landesgesetze zur Schulpflicht nicht erwünscht sei.

stellenweise vorgebracht, nach dem Grundsatz der Sinnlichkeit²¹⁴ müsse der Begriff der 'Aufsicht' im Grundgesetz an jeder Stelle seiner Verwendung (etwa auch Art. 84 Abs. 3 S. 1, 85 Abs. 4 S. 1, 93 Abs. 1 Nr. 3 GG zur Bundesaufsicht oder Art. 130 Abs. 3 GG) dieselbe Bedeutung haben,²¹⁵ die Aufsicht über das Schulwesen also auf eine verwaltungstechnische Rechts- und Fachaufsicht reduziert bleiben. Diese Ansicht ignoriert jedoch den völlig verschiedenen Regelungskontext der Normen, handelt es sich etwa bei den Art. 84, 85 GG um solche, die das Über- und Unterordnungsverhältnis von Hoheitsträgern als Gebietskörperschaften regeln.²¹⁶ Zudem enthielt bereits die WRV das Institut der Reichsaufsicht im verwaltungsrechtlichen Sinne.²¹⁷ Vielmehr hat die „Aufsicht“ nach Art. 7 Abs. 1 GG einen spezifischen, historisch geprägten Gehalt,²¹⁸ der vom verwaltungstechnischen Aufsichtsbegriff als Rechts-, Fach- und Dienstaufsicht abweicht.²¹⁹ So ist historisch gesehen die Nicht-Identität von Aufsicht und Schulpflicht (obgleich zwischen beiden ein Zusammenhang besteht, s.o S. 31 ff.) offenkundig: Die Geschichte der Entstehung des staatlichen Schulwesens war

²¹⁴ Dieser wurde schon an verschiedener Stelle des Grundgesetzes aufgegeben, etwa hinsichtlich der Bedeutungsverschiedenheit des Begriffs der „verfassungsmäßigen Ordnung“ in Art. 2 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 2 GG, vgl. *Murswiek/Rixen*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 2 Rn. 89; weitere Beispiele bei *Müller*, Schulische Eigenverantwortung, 2006, S. 93.

²¹⁵ *Fuß*, VVDStRL 23 (1966), S. 205 (215 ff., 218, 244 f.).

²¹⁶ *Thiel*, Erziehungsauftrag, 2000, S. 70; ausführlich zur Unergiebigkeit des Rekurses auf die anderweitige Verwendung des Wortes 'Aufsicht' im Grundgesetz siehe *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 92 ff.

²¹⁷ Vgl. Art. 15, 84 Nr. 2, 95, 155 Abs. 4 WRV, *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 163.

²¹⁸ *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 426 ff.; *Müller*, Schulische Eigenverantwortung, 2006, S. 60 ff.

²¹⁹ *Loschelder*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR IV, 2011, § 110 Rn. 28 ff.; dies als Argument gegen das extensive Verständnis des Abs. 1 auffassend *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 67.

eine der Emanzipation von der kirchlichen Obrigkeit, die mit der Erklärung der Schulen zu „staatlichen Veranstaltungen“ mit II 12 § 1 ALR und der Erstreckung der Aufsicht auf sie in II 12 § 9 ALR²²⁰ begann.²²¹ Sowohl Art. 153 PKV als auch Art. 23 Abs. 1 PrVerfUrk knüpften daran an. Zwar wurde die Aufsicht über die Gemeindeschulen *de facto* üblicherweise von geistlichen Behörden wahrgenommen, doch war mit der Charakterisierung des Schulehaltens als staatliche Aufgabe verbunden, so dass diese Aufsicht bis zur Gründung der ersten staatlichen Schulämter von der Geistlichkeit lediglich als übertragene wahrgenommen wurde (vgl. II 12 §§ 12 ff., beachte insb. die Bindung an die staatlichen Schulordnungen gem. § 15).²²² Gleichsam wurde der Aufsichtsbegriff einerseits als ‚echte‘, verwaltungstechnische Aufsicht über die Gemeinden im Rahmen der äußeren Schulangelegenheiten betrachtet,²²³ andererseits auch untechnisch als umfassendes Gestaltungsrecht hinsichtlich der inneren Schulangelegenheiten, d.h. Regelung von Lehrinhalten, Lehrzielen, der Organisation des Schulwesens,²²⁴ verstanden.²²⁵ Mit der sich nun in Art. 7 Abs. 1 GG widerspiegelnden Formulierung des Art. 144 S. 1 Hs. 1 WRV wurde auch

²²⁰ Im Wortlaut: „Alle öffentliche [sic!] Schul- und Erziehungsanstalten stehen unter der Aufsicht des Staats, und müssen sich den Prüfungen und Visitationen desselben zu allen Zeiten unterwerfen.“ Die Aufsicht über Privatschulen folgte aus II 12 § 4 ALR.

²²¹ *Wißmann*, RdJB 2013, 364 (366 f.); *ders.*, in: Reimer (Hrsg.), *Home-schooling*, 2012, S. 17 (24).

²²² *Oppermann*, *Kulturverwaltungsrecht*, 1969, S. 44 f.

²²³ *Anschtz*, PrVerfUrk I, 1912, S. 411.

²²⁴ Zum historischen Hintergrund dieser Unterscheidung siehe *Handschell*, *Schulpflicht*, 2012, S. 158, sie ist auch heute für die Zuständigkeitsabgrenzung von Staat und Kommune bedeutsam, s.u. Fn. S. 123 f.

²²⁵ *Anschtz*, WRV, 1933, Art. 144 Anm. 1: „Leitung und Verwaltung der inneren Schulangelegenheiten durch den Staat.“

der kirchliche Einfluss im Sinne eines Delegationsverbotes endgültig zurückgedrängt,²²⁶ ohne jedoch den Charakter als Bestimmungsrecht abzulegen.²²⁷ Der Aufsichts begriff hatte unter Art. 144 S. 1 Hs. 1 WRV die Bedeutung eines umfassenden „[...] ausschließlich[en] staatlich[en] Bestimmungsrechts über die Schule“.²²⁸ Er umfasste die „Leitung und Verwaltung der inneren Schulangelegenheiten.“²²⁹ Dabei schrieb die WRV den zuvor bestehenden Rechtszustand lediglich fort²³⁰ und setzte die Überlieferung des materiellen Schulaufsichtsbegriffs im Zusammenspiel der II 12 §§ 4, 9 ALR als bekannt voraus.²³¹ In das Grundgesetz wurde, auch aus den geschilderten kompetenzrechtlichen Erwägungen²³² (s.o. S. 37 f.) heraus, die Formulierung des Art. 144 S. 1 Hs. 1 GG übernommen, nicht jedoch die

²²⁶ *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 45; *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 27 (172. EL Mai 2015). *Anschütz* bezog eher den zweiten Satz des Art. 144 darauf, *ders.*, WRV, 1933, Art. 144 Anm. 2.

²²⁷ So aber *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 144, 871 ff.; *ders.* RdJB 2002, 423 (425 ff.); demnach sei diese Bedeutung – die Sicherung der Neutralität in der Schule – in Art. 7 Abs. 1 GG übernommen worden und der Bildungs- und Erziehungsauftrag dort lediglich vorausgesetzt, nicht aber begründet (s.u. S. 129). Dies entspricht schon nicht der zeitgenössischen Auslegung des Art. 144 S. 1 Hs. 1 WRV durch die Literatur, vgl. *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 144 Anm. 1 ff.; *Landé*, in: *Anschütz/Thoma* (Hrsg.), HdStR II, 1932, S. 690 (701 ff.); *ders.*, Schule in der Reichsverfassung, 1929, S. 62 ff.

²²⁸ *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 144 Anm. 1.

²²⁹ Ebd.

²³⁰ *Handschell*, Schulpflicht, S. 181. Das Institut der Schulaufsicht fand sich in § 9 II 12 ALR, § 153 PKV und Art. 23 PrVerfUrK. Gleichwohl bestand zu keiner Zeit eine (gar absolute) Schulbesuchspflicht, s.o. S. 31 ff.

²³¹ *Thiel*, Erziehungsauftrag, 2000, S. 64; so fasste nach *Landé* Art. 144 S. 1 Hs. 1 WRV die Regelung nach II 12 § 9 und 12 ALR als „unterschiedliche Formulierungen der gleichen Norm“ zusammen, *ders.*, Preußisches Schulrecht I, 1933, S. 73. Ein Schulgründungsmonopol konnte angesichts der II 12 § 3 ff. ALR (Privatschulen) nicht angenommen werden, ebd. S. 74.

²³² Vgl. *Dittmann*, VVDStRL 54 (1995), S. 47 (54 f.).

des Art 145, der die Schulpflicht regelte.²³³ Erörtert wurde der Gehalt der Schulaufsicht im Parlamentarischen Rat zu keinem Zeitpunkt.²³⁴ Demgegenüber wurden andere Sonderstatusverhältnisse, wie der Freiheitsentzug (Art. 104 GG) und die Wehrpflicht bei ihrer Einführung im Jahr 1968 (Art. 12a, 17a GG) geregelt.²³⁵ So knüpfte die höchstrichterliche Rechtsprechung sehr früh²³⁶ an das hergebrachte Verständnis der Aufsicht über das Schulwesen an, das „[...] traditionell die Gesamtheit der staatlichen Befugnisse zur Organisation, Leitung und Planung des Schulwesens [...]“²³⁷ umfasst. Diese dienen dem Ziel, „[...] ein Schulsystem zu gewährleisten, das allen jungen Bürgern gemäß ihren Fähigkeiten die dem heutigen gesellschaftlichen Leben entsprechenden Bildungsmöglichkeiten eröffnet.“²³⁸ Die auch als „Schulhoheit“²³⁹ bezeichnete Gestaltungsbefugnis impliziert zugleich die Pflicht des Staates, sie wahrzunehmen.²⁴⁰ Jedoch überschreitet die Annahme einer aus dem Begriff der

²³³ In den Ergebnissen des interfraktionellen Unterausschusses wurde zur Frage der „Übernahme von Einzelbestimmungen aus der Verfassung des Deutschen Reiches von 1919 zur Religionsfrage“ festgehalten, dass gerade Art. 144 S. 1 WRV nicht wegfallen solle, *Bundestag/Bundesarchiv* (Hrsg.), Parlamentarischer Rat, Bd. 11, 1997, Dok. Nr. 44, S. 191.

²³⁴ JöR n.F. 1 (1951), S. 102 ff., siehe auch vorherige Fn. Art. 7 Abs. 1 GG wurde als Ergebnis der Beratungen im interfraktionellen Fünferausschuss in der 3. Lesung im Hauptausschuss aufgenommen, wobei die Verhandlungen des Fünferausschusses diesbezüglich nicht protokolliert sind. *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 161 nimmt eine Ausnahme aus systematischen Gründen an. Strittig waren lediglich die nun in Abs. 2 bis 5 enthaltenen Regelungen, *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 39.

²³⁵ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 182.

²³⁶ BVerfGE 6, 101 (104); sodann E 18, 38 (39); E 21, 289 (290); aus der Literatur etwa *Heckel*, Privatschulrecht, 1955, S. 316.

²³⁷ BVerfGE 26, 228 (238).

²³⁸ BVerfGE 26, 228 (238); E 35, 165 (182).

²³⁹ *Stephany*, Schulhoheit, 1964, S. 43; *Starck*, DÖV 1979, 269 ff.

²⁴⁰ *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (951 Fn. 27 m.w.N.).

Schulaufsicht *zwingend* folgenden Schulpflicht in eindeutiger Weise den Wortlaut der Norm.²⁴¹ Die Befugnis zur Einrichtung, Unterhaltung und Gestaltung schulischer Anstalten sagt für sich genommen noch nichts über eine bestehende oder nicht bestehende Pflicht zu ihrer Inanspruchnahme aus²⁴² – sie könnte zwar aus der in Art. 7 Abs. 1 GG enthaltenen Gestaltungsmacht als, die Grundrechte der Eltern und Kinder beschränkende, Verfassungsrechtsposition eine Grundlage finden, bedarf dann jedoch einer gesonderten Anordnung.²⁴³

dd) Binnensystematik des Art. 7 GG

Teilweise wird im Schrifttum die Binnensystematik des Art. 7 GG aufgeführt, die anhand der Absätze 2 bis 6 Indizien für das Bestehen einer unmittelbar bundesverfassungsrechtlichen Schulpflicht liefern soll.²⁴⁴ So wird etwa aus Art. 7 Abs. 2 GG, der das Recht der Eltern normiert, ihre Kinder vom Religionsunterricht abzumelden, gefolgert, für die übrigen Schulfächer

²⁴¹ So *Beaucamp*, DVBl. 2009, 220 (221).

²⁴² *Handschell*, Schulpflicht, S. 180; *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 47; *Facijs*, Elternverantwortung, 2011, S. 166; *Ihlenfeld*, Schulbesuch, 1971, S. 87 f.

²⁴³ Zur Reichweite der Aufsicht siehe unten auf S. 120 ff. Auch das BVerfG scheint davon auszugehen, Art. 7 Abs. 1 GG decke die Anordnung der allgemeinen Schulpflicht zur Sicherung des in der Norm enthaltenen Bildungs- und Erziehungsauftrages, vgl. BVerfG (K), Beschl v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 9: „Infolge dessen erfährt das elterliche Erziehungsrecht durch die zur Konkretisierung dieses staatlichen Auftrags erlassene allgemeine Schulpflicht in grundsätzlich zulässiger Weise eine Beschränkung [...]“, vgl. *Langer*, KritV 2007, 277 (282); so auch VGH München, NVwZ-RR 2010, 606; *ders.*, NVwZ-RR 2007, 763.

²⁴⁴ So *Thurn*, in: *ders./Reimer*, NVwZ 2008, 718 f.; *Beaucamp*, LKV 2003, 18; *Fetzer*, RdJB 1993, 91 (94 f.).

bestünde solch eine Möglichkeit nicht, denn ohne den Grundsatz der Pflichtschule sei die Formulierung überflüssig.²⁴⁵ Hierauf ist dreierlei zu entgegnen: Zunächst stellt die Bestimmung im Zusammenhang mit Art. 7 Abs. 3 GG, der den Religionsunterricht zum ordentlichen Lehrfach erklärt, eine der Anknüpfungen an die WRV – den Art. 149 Abs. 2 Hs. 2 – dar, der schon während seiner Geltung als Ausprägung der Religionsfreiheit der Eltern (und bei Religionsmündigkeit²⁴⁶ – der Kinder) interpretiert wurde.²⁴⁷ Im Zusammenhang dazu steht das grundrechtsdogmatische Argument, es sei verfehlt, aus einer subjektiven Grundrechtsgarantie zugleich eine Pflicht des Grundrechtsträgers abzuleiten.²⁴⁸ Letztlich lässt auch die Abmeldemöglichkeit bei bestehender Schulpflicht, die sich grundsätzlich auch auf den Religionsunterricht erstreckt, keine zwingenden Schlüsse auf ihr vorgelagertes Bestehen zu. Erstens ist Art. 7

²⁴⁵ *Schmidt*, Grundpflichten, 1999, S. 270; *Avenarius*, NZFam 2015, 342 (344); *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (186); *Unger/Dietz*, JuS 2017, 342 (346); *Ennuschat*, RdJB 2007, 271 (274); *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 939 (412); *Rux*, RdJB 2002, 423 (429); OVG Bremen, Urt v. 03.02.2009, Az. 1 A 21/07, Rn. 41 (juris).

²⁴⁶ Vgl. § 5 des Gesetzes über die religiöse Kindererziehung (RelKERZG; BGBl III, Nr. 404-9, i.d.F. d. Änd. durch Gesetz v. 17.12.2008, BGBl. I S. 2586). Die Landesschulgesetze konkretisieren die Abmeldemöglichkeit, und sehen durchweg ein Ersatzfach vor, wie etwa Ethik, vgl. § 46 ThürSchulG.

²⁴⁷ *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 149 Anm. 2; *Landé*, Schule in der Reichsverfassung, 1929, S. 209 f. Dies gilt auch für den funktional äquivalenten Art. 7 Abs. 2 GG, welcher insofern *lex specialis* gegenüber dem Recht der Eltern auf religiöse Kindererziehung aus Art. 6 GG i.V.m. Art. 4 Abs. 1 u. 2 GG ist, *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 51; sh. hierzu unten S. 86.

²⁴⁸ *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 167.

Abs. 3 GG nur an die öffentlichen, nicht aber die privaten Schulen adressiert,²⁴⁹ zweitens gilt – daraus folgend – die grundsätzliche Pflicht zum Besuch des Religionsunterrichts samt Abmelderecht nur innerhalb des Anwendungsbereiches des Art. 7 Abs. 3 GG²⁵⁰ selbst und ist daher „schulimmanent“ (*Reimer*),²⁵¹ ohne die Frage zu beantworten, ob Kinder überhaupt zur Schule gehen müssen.²⁵² Eine bundesverfassungsrechtliche Schulpflicht und damit die grundsätzliche Unzulässigkeit des *Homeschoolings* könnte jedoch aus der Garantie des Privatschulwesens in Art. 7 Abs. 4 f. GG folgen.²⁵³ Das Grundgesetz spricht sich in dieser Bestimmung, die ihren Vorläufer in Art. 147 WRV fand, im Sinne der Schulvielfalt²⁵⁴ gegen ein staatliches Schulmonopol aus.²⁵⁵ Hieraus wird z.T. abgeleitet, der *numerus clausus* zulässiger Bildungsformen innerhalb des „Schulwesens“ i.S.v. Art. 7 Abs. 1 GG²⁵⁶ entfalte eine Sperrwirkung gegenüber *Homeschooling* und impliziere damit die Schulpflicht.²⁵⁷ So bezwecken die Genehmigungsvoraussetzungen nach Absatz 4 und

²⁴⁹ Dies folgt bereits aus Art. 1 Abs. 3 GG, die Garantie des Religionsunterrichts stellt ein grundrechtsgleiches Recht der Religionsgemeinschaften dar, vgl. *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 123 f.; *Unruh*, Religionsverfassungsrecht, 2018, Rn. 451.

²⁵⁰ Hier sei auf die Ausnahmeregelung nach Art. 141 GG verwiesen, die nach h.M. den örtlichen Anwendungsbereich des Art. 7 Abs. 3 GG einschränkt, statt vieler *Thiel*, in: Sachs, GG, Art. 141 Rn. 2 m.w.N.

²⁵¹ *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (721).

²⁵² *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 35; *Beaucamp*, DVBl. 2009, 220 (221).

²⁵³ Etwa *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (412).

²⁵⁴ Monographisch *Jach*, Schulvielfalt, 1991, passim.

²⁵⁵ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 103.

²⁵⁶ *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 65.

²⁵⁷ So OVG Bremen, Urt. v. 03.02.2009, Az. 1 A 21/07, Rn. 41 (juris); *Ennuschat*, RdJB 2007, 271 (274); *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 493 (412); *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1370).

5 unter anderem den „Schutz der Allgemeinheit vor unzureichenden Bildungseinrichtungen“.²⁵⁸ Aus verfassungshistorischer Perspektive lässt sich wiederum einwenden, dass Art. 147 WRV²⁵⁹ ebenfalls Genehmigungsvoraussetzungen statuierte und hieraus keine Sperrwirkung konstruiert wurde. Der Ausschluss einer dritten Option ist dabei aber nicht zwingend,²⁶⁰ gerade vor dem Hintergrund der Stoßrichtung der Norm – der intendierten Brechung des staatlichen Schulmonopols und der Sicherung von Pluralität im Bildungswesen.²⁶¹ Aus der erschweren Gründung privater Volksschulen²⁶² nach Art. 7 Abs. 5 GG hat das Bundesverfassungsgericht gleichwohl auf eine Präferenz des Grundgesetzes für die für alle gemeinsame Grundschule geschlossen,²⁶³ die zudem in Art. 7 Abs. 6 GG (dem Verbot der Vorschulen) Ausdruck findet.²⁶⁴ Hierin käme die „[...]“

²⁵⁸ BVerfGE 27, 195 (203). Aus Art. 7 Abs. 4 S. 4 GG, der die genügende Sicherung der wirtschaftlichen rechtlichen Stellung der Lehrkräfte zur Genehmigungsvoraussetzung erklärt, ergibt sich, dass hier auch die Lehrer vom Schutzzweck der Norm erfasst sind, *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 183.

²⁵⁹ Die Formulierung des Art. 7 Abs. 4 u. 5 GG ist eng an die des Art. 147 WRV angelehnt, *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 10.

²⁶⁰ *Beaucamp*, DVBl. 2009, 220 (221).

²⁶¹ BVerfGE 27, 195 (201); E 90, 107 (114), zur Bedeutung des Pluralismus im Bildungswesen siehe auch EGMR, Urt. 07.12.1976, Beschw. Nr. 5095/71 (*Kjeldsen u.a. vs. Dänemark*) = EuGRZ 1976, 478 (484).

²⁶² Unter den Volksschulbegriff des Absatzes 5 fällt jedenfalls unstreitig die Grundschule, auch unter Ausdehnung auf den fünften und sechsten Jahrgang, BVerfGE 88, 40 (45 f.); zur Frage, ob auch die Hauptschule umfasst ist siehe *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 262 (172. EL Mai 2015).

²⁶³ BVerfGE 88, 40 (49 f.); vgl. auch VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (563); *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 f.

²⁶⁴ Soll dieser doch der (mit Vorschulen im Sinne der Bestimmung verbundenen) sozialen Selektion entgegenwirken, *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 273 (172 EL Mai 2015); zum Begriff s.o. Fn. Nr. 175.

sozialstaatliche und egalitär-demokratischem Gedankengut verpflichtete Absage an Klassen, Stände und sonstige Schichtungen“ zum Ausdruck,²⁶⁵ welche die „für alle gemeinsame Grundschule“ (Art. 146 S. 2 WRV) mittelbar zum Regelfall erklärt. Dieser grundgesetzliche Impetus steht dem *Homeschooling*, das sich, wie erwähnt (s.o S. 14 f.), überwiegend als Phänomen der Grundschule gestaltet, augenscheinlich entgegen. Doch ist damit – auch in Anbetracht der gegenüber dem Weimarer Vorbild eher indirekten Festschreibung dieser Präferenz – keinesfalls der kategorische Ausschluss des häuslichen Unterrichts verbunden²⁶⁶ oder gar eine Schulpflicht impliziert. Auch aus der Binnensystematik des Art. 7 GG ergibt sich folglich nicht die Schulpflicht im Bundesverfassungsrang, wohl aber eine Offenheit für ihre Anordnung durch die Länder.²⁶⁷

c) Zwischenergebnis – weite Gestaltungsfreiheit der Länder

Es folgt unmittelbar aus dem Grundgesetz keine Pflicht der Länder, eine Schulpflicht einzuführen,²⁶⁸ jedoch geht Art. 7 GG, angesichts des vorkonstitutionellen landesverfassungsrechtlichen Befundes, von ihrer Legitimität aus.²⁶⁹ Angesichts des imperfekten Charakters der Norm und der damit verbleibenden Normierungsräume für die Länder kann dies aber lediglich

²⁶⁵ BVerfGE 88, 40 (49 f.).

²⁶⁶ V. Lucius, *Homeschooling*, 2017, S. 94; Ihlenfeld, *Schulbesuch*, 1971, S. 88.

²⁶⁷ I.E. so auch Ebert, in: Haug, *BWVerf*, 2018, Art. 14 Rn. 30 f.

²⁶⁸ Meents, *Homeschooling*, 2018, S. 110; Stober, *Grundpflichten*, 1979, S. 19 f., 38; auch Jestaedt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR VII*, 2009, § 156 Rn. 47.

²⁶⁹ Ennuschat, *RdJB* 2007, 271 (274); die Schulpflicht sei eine „Option“ nach Reimer, in: Thurn/ders., *NVwZ* 2008, 718 (721).

heuristischen Wert haben.²⁷⁰ Wegen dieser völkerrechtlichen,²⁷¹ unionsrechtlichen und grundgesetzlichen Offenheit für die Schulpflicht obliegt ihre Anordnung²⁷² und Ausgestaltung, etwa hinsichtlich der Dauer und etwaiger Ausnahmen, folglich der Landesgesetzgebung.²⁷³ Nachfolgend gilt es, die landesrechtliche Gestaltung der Schulpflicht in ihren Grundzügen sowie hinsichtlich einfachgesetzlicher Befreiungsmöglichkeiten zu skizzieren.

IV. Übersicht zur Rechtslage in Deutschland hinsichtlich der Schulpflicht

1. Landesverfassungsrechtliche Statuierung

Die Ausgestaltung des Schulwesens innerhalb des weiten, durch Art. 7 GG, die Bundesgrundrechte und Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG gezogenen Rahmens obliegt den Ländern. Bis auf die von Berlin, Hamburg, Rheinland-Pfalz sowie die des Saarlandes enthalten sämtliche Landesverfassungen Bestimmungen über die allgemeine Schulpflicht,²⁷⁴ welche zum Teil eng an Art. 145 S. 1 WRV angelehnt sind. Hinsichtlich der nach Art. 142, 31

²⁷⁰ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 81 (172. EL Mai 2015).

²⁷¹ Zu einem abweichenden Ergebnis kommt *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (413 ff.), der die Schulpflicht zwar in Art. 7 GG verortet (mit den genannten Argumenten), hierin gleichwohl einen Verstoß gegen die Unterrichtsfreiheit (von ihm abgeleitet aus Art. 13 IPwskR und Art. 28 f. UN-KRK) erkennt.

²⁷² Vgl. die Nachweise oben in Fn. Nr. 243.

²⁷³ *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 67 (83).

²⁷⁴ Etwa Art. 129 Abs. 1 BayVerf; Art. 30 BremVerf; Art. 14 Abs. 1 BWVerf; Art. 56 Abs. 1 S. 1 HessVerf; Art. 15 Abs. 2 S. 1 MVpVer; Art. 4 Abs. 2 S. 1 NdsVerf; Art. 8 Abs. 2 NWVerf; Art. 102 Abs. 1 S. 2 SächsVerf; Art. 25 Abs. 2 SAnhVerf; Art. 8 Abs. 1 SHVerf; Art. 23 Abs. 1 ThürVerf.

GG fortgeltenden *Landesgrundrechte* sind diese Bestimmungen geeignet, diese – insbesondere Elternrecht und Religionsfreiheit²⁷⁵ – wirksam zu beschränken. Die konkretisierende Ausgestaltung hinsichtlich ihrer Dauer,²⁷⁶ der Adressaten, der Modalitäten ihrer Erfüllung und der Möglichkeit von Befreiungen im Einzelfall und generell sowie ihrer Durchsetzung muss sich an den Grundrechten, sowohl des Grundgesetzes als auch der Landesverfassung, messen lassen.²⁷⁷

2. Einfachgesetzliche Ausgestaltung

a) Dauer, Adressaten und Erfüllungsmodalitäten

Die Einzelheiten der Schulpflicht werden in den Landesschulgesetzen bzw. Schulpflichtgesetzen²⁷⁸ normiert. Dort wird

²⁷⁵ Siehe hierzu etwa BayVerfGH, *Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01* in Bezug auf die Beschränkung der Art. 107 Abs. 1 und Art. 126 Abs. 1 BayVerf durch die Schulpflicht nach Art. 129 Abs. 1 BayVerf. *Möstl*, in: *Lindner/ders./Wolff, BayVerf*, 2017, Art. 129 Rn. 4 spricht hier von einer verfassungsunmittelbaren Beschränkung der Grundrechte von Kindern und Eltern, die keiner weiteren Rechtfertigung bedürfe, sondern bereits *gerechtfertigt sei*. Die Schulpflicht müsse daher auch nicht am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gemessen werden. Das kann freilich jedoch nicht für die konkrete gesetzliche Ausgestaltung gelten, etwa hinsichtlich der Dauer (*Geuer*, VR 2011, 298, 299), und ist auch nur hinsichtlich der Landesgrundrechte zutreffend.

²⁷⁶ So ist es verfassungsrechtlich unzulässig, Kinder „übermäßig lange in einer Schule mit undifferenziertem Unterricht festzuhalten.“, BVerfGE 34, 165 (187). Auf die Diskussion zur Verfassungsmäßigkeit der Ganztagschule kann hier nur hingewiesen werden, vgl. *Hanschmann*, *Bildung und Erziehung*, 2017, S. 65 ff.; *Bumke*, NVwZ 2005, 519 ff.

²⁷⁷ Dies freilich nur, sofern sie sich gem. Art. 142, 31 GG in Geltung befinden, zur Dogmatik des Art. 142 GG siehe etwa *Lindner*, JuS 2018, 233 (236 ff.) oder *Baldus*, in: *Linck/ders.*, *ThürVerf*, 2013, E 5 Rn. 28 ff.

²⁷⁸ Etwa SaarlSchulPflG (i.d.F. d. Bek. v. 21.08.1996, Abl. S. 864, ber. 1997 S. 147 i.d.F. d. Änd. v. 17.06.2015, Abl. I S. 446).

durchweg das Regelungsmodell einer Schulbesuchspflicht angeordnet. Die Pflicht zum Schulbesuch trifft dabei Kinder und Jugendliche während einer Vollzeitschulpflicht mit der Dauer von regelmäßig²⁷⁹ neun Schuljahren in der Primar- und Sekundarstufe I sowie einer sich daran anschließenden dreijährigen Schulbesuchspflicht, welche durch eine Berufsausbildung, den Besuch einer Berufsschule oder den Besuch der 10. Klasse der Sekundarstufe I und der sich daran anschließenden Sekundarstufe II einer allgemeinbildenden Schule erfüllt werden kann.²⁸⁰ Sie beginnt meist mit der Vollendung des sechsten Lebensjahres des Kindes.²⁸¹ Adressaten der Pflicht sind einerseits die Kinder,²⁸² andererseits auch deren Eltern,²⁸³ die ihre Kinder unter Sanktionsandrohung (s.u. S. 58 ff.) zum regelmäßigen Schulbesuch anzuhalten haben.²⁸⁴ Erfüllt wird die Schulpflicht an einer öffentlichen Schule oder einer genehmigten Ersatzschule i.S.v. Art. 7 Abs. 4 GG.²⁸⁵ Üblicherweise wird an den gewöhnlichen Aufenthaltsort angeknüpft (nicht die Staatsangehörigkeit oder

²⁷⁹ Die Länder haben sich in § 2 des Hamburger Abkommens (KMK Beschl. Nr. 101 i.d.F. v. 14.10.1971) auf eine mindestens neunjährige Vollzeitschulpflicht geeinigt.

²⁸⁰ *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 431. Die Schulpflicht reicht damit in die Volljährigkeit hinein, jedoch beruht die Pflicht zum Schulbesuch nach Vollendung des 18. Lebensjahres auf dem freien Entschluss des Schülers, *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 171 f.

²⁸¹ *Rux*, in: Ehlers (Hrsg.), BesVerwR III, 2013, § 86 Rn. 106. Hier gelten Stichtagsregelungen. Dem individuellen Entwicklungsstand kann etwa durch Rückstellungen oder vorzeitiger Einschulung entsprochen werden.

²⁸² Vgl. § 72 BWSchulG.

²⁸³ Zu Art. 129 BayVerf vgl. *Möstl*, in: Lindner/ders./Wolff, BayVerf, 2017, Art. 129 Rn. 4.

²⁸⁴ Vgl. etwa § 23 Abs. 2 ThürSchulG, § 85 Abs. 4 BWSchulG; § 43 Abs. 1 S. 3 SAnhSchulG.

²⁸⁵ Vgl. § 17 Abs. 1 S. 1 ThürSchulG und § 4 Abs. 3, 7 Abs. 1 ThürSchfTG.

den aufenthaltsrechtlichen Status des Kindes²⁸⁶).²⁸⁷ Auch Kinder mit Behinderungen unterfallen der Schulpflicht, wobei diese – je nach Schwere und Grad der Behinderung – an einer Förderschule zu erfüllen ist.²⁸⁸ In den letzten Jahren ist diesbezüglich, auch infolge der Ratifikation der Behindertenrechts-Konvention der UN von 2008 (UN-BRK²⁸⁹), der (politisch kontroverse) Grundsatz der Inklusion bestimmend geworden.²⁹⁰ Inhaltlich erstreckt sich die Schulpflicht auf die Teilnahme am Schulunterricht und allen als verbindlich deklarierten Veranstaltungen, die mit ihm in unmittelbarem Zusammenhang stehen (so etwa auch Exkursionen und Klassenfahrten).²⁹¹

b) Befreiungen

Ob der grundsätzlich gefassten Fragestellung soll der Begriff der Befreiung in diesem Kontext als *generelle* Befreiung von der Schulpflicht verstanden werden und nicht den Dispens im

²⁸⁶ *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 40 ff.; sh. aber etwa die Regelung in Art. 35 Abs. 1 S. 2 BayEUG, die zumindest eine aufenthaltsrechtliche Duldung gem. § 60a AufenthG fordert, für die regelmäßige Erfüllung des Tatbestandmerkmals des gewöhnlichen Aufenthalts auch ohne explizite Regelung *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 17.124.

²⁸⁷ So erstreckt sich etwa bei Kindern von Diplomaten oder der Kinder fremder (Stationierungs-)Streitkräfte die Schulpflicht z.T. erst gar nicht auf sie (siehe der Verweis auf die Unberührtheit völkerrechtlicher Verpflichtungen nach in § 72 Abs. 6 BWSchulG). Nach § 72 Abs. 1 S. 2 BWSchulG ist für Kinder mit ausländischer Staatsangehörigkeit nach der Grundschule bei besonderen Härten eine Befreiung möglich.

²⁸⁸ *Brenner*, in: Linck/Baldus, ThürVerf, 2013, Art. 23 Rn. 9.

²⁸⁹ BGBl. 2008 II, S. 1419 ff.

²⁹⁰ Vgl. Art. 23 UN-BRK; zur Inklusion im schulischen Kontext aus jüngerer Zeit *Rux*, DÖV 2017, 309 ff.; sh. auch *Poscher/Rux/Langer*, Von der Integration zur Inklusion, 2008, passim.

²⁹¹ Vgl. § 72 Abs. 4 SchulG BW, § 23 Abs. 1 ThürSchulG.

Einzelfall umfassen.²⁹² Die meisten Schulgesetze sehen entsprechende Befreiungsmöglichkeiten vor,²⁹³ lediglich die Bayerns, Niedersachsens, des Saarlandes und Thüringens bilden Ausnahmen. So sind Befreiungen von der Schulpflicht im Fall des § 17 Abs. 5 Hs. 1 ThürSchulG gar explizit ausgeschlossen.²⁹⁴ In allen anderen Ländern werden übereinstimmend rein pädagogische Einwände gegen den Schulbesuch nicht als ausreichend betrachtet,²⁹⁵ was in den Formulierungen der Gesetze Ausdruck findet. So fordern diese überwiegend „zwingende Gründe“,²⁹⁶ „besondere Fälle“²⁹⁷ oder „wichtige Gründe.“²⁹⁸ Nicht derart spezifizierte Ermessensregelungen sind selten und zumeist an konkretisierende Regelbeispiele gebunden.²⁹⁹ Regelungstechnisch gestalten sich diese Vorschriften als repressive Verbote mit Befreiungsmöglichkeit im Einzelfall,³⁰⁰ eröffnen also keine Wahlmöglichkeit zwecks Durchführung häuslichen

²⁹² *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 46; monographisch hierzu *Krampen-Lietzke*, Dispens, 2013, passim; sh. auch die Urteile des BVerwG in Sachen 'Krabat' und 'Burkini' vom 11.09.2013, Az. 6 C 12.12 und 6 C 25.12 (NVwZ 2014, 237 ff., 81 ff.); vgl. § 30 Abs. 4 ThürSchulG i.V.m. §§ 6 ff. ThürSchulO.

²⁹³ Sh. die aktuelle Darstellung bei *v. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 42 ff.

²⁹⁴ Sie kann allenfalls ruhen (Hs. 2).

²⁹⁵ *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 17.144.

²⁹⁶ Vgl. § 60 Abs. 2 S. 2 HessSchulG.

²⁹⁷ Vgl. § 76 Abs. 1 S. 1 BWSchulG.

²⁹⁸ Vgl. § 39 Abs. 2 HmbgSchulG.

²⁹⁹ So etwa § 26 Abs. 3 S. 2 SächsSchulG, wonach die Schulaufsichtsbehörde „insbesondere zur zeitweisen Alternativbeschulung im Rahmen jugendhilflicher Angebote auf der Basis eines Hilfeplans gemäß § 36 des Achten Buches Sozialgesetzbuch [...]“ Ausnahmen zulassen kann; vgl. auch § 36 Abs. 2 SächsSchulG: „Diese Pflicht [Schulbesuchspflicht] wird grundsätzlich durch den Besuch einer öffentlichen Schule oder einer genehmigten Schule in freier Trägerschaft erfüllt. Die Schulbehörde kann Ausnahmen zulassen.“

³⁰⁰ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 106.

Unterrichts. Hausunterricht wird für Fälle, in denen objektive Hinderungsgründe für den Unterricht in einer schulischen Einrichtung vorliegen (etwa Bettlägerigkeit des Schülers), teilweise gesetzlich angeordnet,³⁰¹ meint jedoch den Unterricht durch eine ausgebildete Lehrkraft in staatlicher Letztverantwortung,³⁰² was nicht der Definition des *Homeschooling* im Sinne dieser Untersuchung (s.o. S. 9 f.) unterfällt. Entsprechende Ausnahmegenehmigungen sind in der Verwaltungspraxis ausgesprochen selten, was auch mit dem durch das Vorliegen speziellerer Regelungen (etwa für den Fall einer Erkrankung) sehr engen Anwendungsbereich der einschlägigen Vorschriften zusammenhängt.³⁰³ Diese betonen ganz überwiegend den Ausnahmecharakter einer solchen Entscheidung,³⁰⁴ fordern aber zugleich auch vereinzelt angemessenen anderweitigen Unterricht.³⁰⁵ Rein subjektive Gründe für eine Befreiung – auch reli-

³⁰¹ Vgl. § 54 ThürSchulG; § 55 Abs. 4 RhpSchulG.

³⁰² Sh. *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (400); VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (Ls. 3): Hausunterricht muss nach Methoden der Grundschule und durch Lehrer erfolgen; § 26 Abs. 4 SächsSchulG; ausführlich hierzu *Heuer*, Beschulung längerfristig kranker Schüler, 2015, S. 133 ff.

³⁰³ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 44 f.; für Thüringen entsprechend § 54 ThürSchulG; dies hingegen auf die restriktive Verwaltungspraxis zurückführend *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 107.

³⁰⁴ Vgl. etwa § 26 Abs. 3 SächsSchulG und § 36 Abs. 2 SAnhSchulG; § 21 Abs. 1 SHSchulG.

³⁰⁵ So etwa § 39 Abs. 2 S. 1 HmbgSchulG: „Eine Schülerin oder ein Schüler kann von der Schulpflicht befreit werden, wenn ein wichtiger Grund dies rechtfertigt und hinreichender Unterricht oder eine gleichwertige Förderung anderweitig gewährleistet ist.“ So auch § 36 Abs. 3 BbgSchulG, ein „wichtiger Grund“ liegt nach Satz 2 insbesondere vor, „[...] wenn die Sicherung des Bildungsanspruchs eine therapeutisch oder anderweitig begleitete angemessene Wissensvermittlung außerhalb der Schule erfordert.“

giöser Natur – reichen nach herrschender Auslegung der Bestimmungen, gerade durch die Rechtsprechung,³⁰⁶ nicht aus.³⁰⁷ Es muss vielmehr eine objektive Unmöglichkeit vorliegen oder ein unzumutbarer Aufwand mit dem Schulbesuch verbunden sein, etwa im Fall der beruflichen Sondersituation von Binnenschiffen oder reisenden Schaustellern.³⁰⁸ Ganz vereinzelt sind Befreiungen bei außerordentlicher Begabung vorgesehen, die im staatlichen oder privaten Schulwesen nicht adäquat zu fördern wäre.³⁰⁹ Auch die Genehmigung von *Homeschooling* unter dem Dach einer als Privatschule geführten Organisation scheidet, mangels der für die Privatschulgenehmigung erforderlichen Schulqualität i.S.d. organisatorisch-formalen Begriffs (s.o. S. 39 f.), in aller Regel aus.³¹⁰ Die Schulgesetze der Länder statuieren damit jeweils die absolute Schulpflicht.³¹¹ Die einzige Norm, welche ausgehend vom Wortlaut eine abweichende Interpretation zuließe, ist § 76 Abs. 1 BWSchulG: „Zum Besuch der in § 72 Abs. 2 Nr. 1 bezeichneten Schulen sind alle Kinder und Jugendlichen verpflichtet, soweit nicht für ihre Erziehung

³⁰⁶ Siehe VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (563), der es zwar offen lässt, ob subjektive Gründe für die Gestattung häuslichen Unterrichts nach § 76 Abs. 1 S. 1 BWSchulG ausreichen können, das Vorliegen solcher sogleich aber von vornherein daran knüpft, dass der Schulbesuch „überhaupt unmöglich oder nicht mit vertretbarem Aufwand zu ermöglichen ist.“; vgl. auch VGH München, NVwZ-RR 2010, 606.

³⁰⁷ Dies belegend *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (184 Fn. 6); *Brosius-Gersdorf*, ZevKR 61 (2016), 141 (144); *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013, S. 381 (382 Fn. 6).

³⁰⁸ OVG Bremen, NordÖR 2009, 158 (163); zur Umsetzung der Beschulung der Kinder beruflich Reisender siehe überblicksartig v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 45 (Unterricht in staatlicher Letztverantwortung).

³⁰⁹ Vgl. § 48 Abs. 4 MVpSchulG (Ermessensregelung für Ausnahmefälle); § 43 Abs. 4 NWSchulG.

³¹⁰ V. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 90 f.; a.A. *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 37, die erkennt, dass die Anforderungen nur von einer Schule als Anstalt erfüllt werden können.

³¹¹ Zur Terminologie s.o. S. 11 f.

und Unterrichtung in anderer Weise ausreichend gesorgt ist. Anstelle des Besuchs der Grundschule darf anderweitiger Unterricht nur ausnahmsweise in besonderen Fällen von der Schulaufsichtsbehörde gestattet werden.“ Einer solchen Auslegung hat sich der Verwaltungsgerichtshof Mannheim in seinem Urteil vom 18. Juni 2002 mit der Begründung verwehrt, dies widerspräche dem Grundsatz der allgemeinen Schulpflicht nach Art. 14 Abs. 1 BWVerf, § 72 BWSchulG.³¹² Dieses Verständnis erscheint indes zirkulär, besagt § 72 Abs. 1 S. 1 BWSchulG in Umsetzung des Art. 14 BWVerf doch gerade nicht, dass alle Kinder unter allen Umständen zum Besuch einer Schule verpflichtet sind, sondern nur, dass allgemeine Schulpflicht besteht.³¹³ Die Bestimmung lässt jedenfalls eine Differenzierung nach der Grundschule und weiterführenden Schule erkennen.³¹⁴ Jedoch ist die Konsequenz einer Auslegung im Sinne einer Op-

³¹² VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (562); sh. danach auch VG Stuttgart, Urt. v. 26.07.2007, Az. 10 K 146/05, Rn. 44 (juris).

³¹³ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 47. Auch das historische Argument, § 76 Abs. 1 S. 1 BWSchulG sei vom Landesgesetzgeber wörtlich dem § 5 Abs. 1 RSchulPflG von 1938 (im Wortlaut siehe oben Fn. Nr. 187) entnommen worden, trägt so nicht, sah doch dessen Durchführungsverordnung (RGBl. 1939 I, S. 438 ff.) ausdrücklich – wenn auch restriktiv gefasst und gehandhabt – die Möglichkeit „besonders genehmigte[r] Erziehung und Unterweisung [...]“ vor. Heckel, Privatschulrecht, 1955, S. 264 ging von der Möglichkeit der Gestattung von Privatunterricht nach der Grundschulzeit aus und bezog sich dabei auf das in Baden-Württemberg, Hessen und Nordrhein-Westfalen noch in Geltung stehende RSchPflG von 1938.

³¹⁴ Satz 2 verschärft die Anforderung nach Satz 1 auf ein strikt zu handhabendes Genehmigungserfordernis in der Grundschulzeit, Handschell, Schulpflicht, 2012, S. 104. Für eine Genehmigungspflicht auch für weiterführende Schularten und eine wegen Art. 14 Abs. 1 BWVerf restriktiv zu handhabende Ermessensentscheidung Ebert, in: ders., Schulrecht BW, 2017, SchulG, § 76 Rn. 1, 3. Für die Grundschule sollen nur Ausnahmegründe objektiver Art genügend sein, ebd. Rn. 2.

tion zum *Homeschooling*, die Eröffnung einer vollends unregulierten „dritten Säule“ des Schulwesens (neben staatlichen und staatlich anerkannten Ersatzschulen),³¹⁵ durch einen ‚Soweit-Satz‘ angesichts der staatlichen Schulverantwortung aus Art. 7 Abs. 1 GG (s.u. S. 120 ff.) nicht überzeugend.³¹⁶

c) Durchsetzung und Sanktionierung von Verstößen

Die Rechtsfolgen von Verstößen gegen die Schulpflicht unterscheiden sich danach, ob gegen einzelne Pflichten aus dem Schulverhältnis verstoßen wird (etwa durch vereinzelte Abwesenheit oder Fehlverhalten) oder die Schulpflicht selbst.³¹⁷ In ersterem Fall kann der Schüler mit Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen sanktioniert werden, die zuvörderst pädagogischen Zwecken dienen, wobei im zweiten Fall, sofern solche gegenüber dem Schüler keinen Erfolg versprechen (was in Fällen von *Homeschooling* der Fall sein wird³¹⁸), in einigen Ländern als *ultima ratio* der durch den Polizeivollzugsdienst durchzuführende sog. Schulzwang³¹⁹ in Betracht kommt, bei dem der Schüler der Schule zwangsweise zugeführt wird. Hierbei ist die Verhältnismäßigkeit zu wahren: So kann dauerhafter Polizeizwang der Integration und Sozialisation des Schülers in der Schule³²⁰ und

³¹⁵ V. Lucius, *Homeschooling*, 2017, S. 48.

³¹⁶ Hinsichtlich des wortlautidentischen, nicht mehr gültigen § 63 Abs. 5 NdsSchulG a.F. hat das OVG Lüneburg Befreiungsmöglichkeiten zwecks *Homeschooling* (aus religiösen Gründen) ausdrücklich bejaht, vgl. Ur. v. 05.03.2003, Az. 13 LB 4075/01, Rn. 33 (juris).

³¹⁷ Handschell, *Schulpflicht*, 2012, S. 100.

³¹⁸ Zumal die Ursache der Schulpflichtverletzung aus dem Elternhaus stammt, Bräth, RdJB 2007, 317 (318).

³¹⁹ Etwa nach Art. 118 BayEUG; § 24 ThürSchulG.

³²⁰ Bräth, RdJB 2007, 317 (318).

möglicherweise auch dem Kindeswohl³²¹ abträglich sein. Teilweise kommt es in der Verwaltungspraxis aus diesem Grunde zu (zeitweisen) Duldungen.³²² Handelt der Schüler nach § 12 Abs. 1 OWiG (ggf. i.V.m. § 3 S. 1 JGG) vorwerfbar, kann er nach den Ordnungswidrigkeitstatbeständen aller Schulgesetze sanktioniert werden.³²³ Daneben kommen entsprechende Bußgelder auch für die Eltern in Betracht, weigern sie sich, den Schüler zum Schulbesuch anzuhalten.³²⁴ Zwangsgelder und Ersatzzwanghaft sind – teilweise in den Schulgesetzen angeordnet,³²⁵ teilweise nach den Grundätzen des allgemeinen Verwaltungsrechts – ebenfalls möglich.³²⁶ In einigen Ländern³²⁷ sind zudem bei dauernder oder beharrlicher Entziehung strafrechtliche Sanktionen vorgesehen (im Saarland gar gegen den Schulpflichtigen selbst³²⁸).³²⁹ Zudem kommen familiengerichtliche

³²¹ Dies grundsätzlich anerkennend VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (566); siehe auch VG Hamburg, Beschl. v. 21.03.2006, Az. 15 V 418/06, Rn. 29 (juris).

³²² *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 208 ff. Ein prominenter Fall war die zeitweise Gestattung der strenggläubigen Gemeinschaft der „zwölf Stämme“, ihre Kinder in einer eigens betriebenen Ergänzungsschule zu unterrichten, diese wurde widerrufen, vgl. VGH München, Beschl. v. 17.11.2014, Az. 7 CS 14.275 (juris).

³²³ Etwa § 92 BWSchulG; Art. 119 BayEUG; § 59 ThürSchulG.

³²⁴ Dies folgt aus den Bestimmungen zu den Ordnungswidrigkeiten in den Schulgesetzen.

³²⁵ Durch Verweis auf das allgemeine Verwaltungsvollstreckungsrecht in § 41 Abs. 3 BbgSchulG.

³²⁶ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 50.

³²⁷ Vgl. § 66 BremSchulG; § 114 SchulG Hmbg; § 182 HessSchulG, § 140 SchulG MV; § 17 Abs. 4 SaarSchPflG. Der erforderliche Strafantrag wird von den Schülern gestellt.

³²⁸ Sh. § 17 Abs. 4 SaarSchPflG, dies freilich erst bei Erreichen der Strafmündigkeit.

³²⁹ Die Strafnorm nach hessischem Landesrecht (§ 182 HessSchulG) wurde 2014 vom BVerfG in einem Kammerbeschluss kompetenziell wie materiell für mit dem Grundgesetz vereinbar erklärt, vgl. Beschl. v.

Maßnahmen in Betracht, denen der öffentlich-rechtliche Schulzwang nicht entgegen steht.³³⁰ Nach der Vorstellung des Bundesgesetzgebers, wie sie in § 1666 Abs. 3 Nr. 2 BGB zum Ausdruck kommt, können Verstöße gegen die Schulpflicht eine Kindeswohlgefährdung begründen (s.u. S. 118 f.), wobei hier aus kompetenzrechtlichen Gründen § 1666 Abs. 3 Nr. 2 BGB nur an eine landesrechtlich deklarierte Schulpflicht anknüpfen kann.³³¹ Die Gefährdung ergibt sich aus den Beschränkungen der Entwicklungsmöglichkeiten des Kindes, obwohl dieses kein Recht auf optimale Förderung hat.³³² Hier gilt es zu betonen, dass *Homeschooling* nach der hier zugrunde gelegten Bedeutung nicht mit Schulverweigerung oder dem gänzlichen Vorenthalten jeglicher Bildung gleichgesetzt werden kann.³³³ Die konkret-individuelle Beurteilung des Kindeswohls wird auch in Fällen von durch *Homeschooling* bedingten Schulpflichtverletzungen nicht hinfällig.³³⁴ Die Maßnahmen reichen von der Übertragung der Entscheidungsbefugnis auf einen Elternteil über die Ersetzung einer Erklärung durch das Familiengericht bis zur Entziehung des Sorgerechts,³³⁵ die auch nur teilweise

15.10.2014, 2 BvR 920/14; kritisch zum Schutzgut der Strafbestimmungen *Wapler*, RdJB 2015, 420 (441 f.) wonach die Schulpflicht als Institution, und nicht etwa das Bildungsrecht des Kindes, geschützt werde.

³³⁰ BayObLGZ 1983, 231 (283).

³³¹ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 195.

³³² *Coester*, in: v. Staudinger, BGB, 2009, § 1666 Rn. 137, 222.

³³³ *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 55 (62 f.).

³³⁴ *Wapler*, RdJB 2015, 420 (442 f.); *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 74.

³³⁵ So etwa BGH 2008, 369 ff. Der BGH erklärte gar die Bestellung des Jugendamtes zum Ergänzungspfleger für rechtswidrig, da die Behörde dazu beigetragen hatte, dass die Eltern ihre Kinder zwecks *Homeschooling* nach Österreich verbrachten. Dies erscheint wegen der territorialen Anknüpfung der Schulpflicht (an den Wohnsitz i.S.v. § 11 BGB, vgl. § 34 NWSchulG) vor dem Hintergrund des Grundrechts auf Ausreisefreiheit gem. Art. 2 Abs. 1 GG (vgl. BVerfGE 6, 32 ff.) und der Freizügigkeit

möglich ist, etwa hinsichtlich der Bestimmung in schulischen Angelegenheiten oder des Aufenthaltsbestimmungsrechts (Siehe der Katalog in § 1666 Abs. 3 BGB).³³⁶

V. Übersicht zur Rechtslage in ausgewählten Staaten hinsichtlich *Homeschooling*

1. Überblick über Europäische Staaten

Im gemeineuropäischen Vergleich gestaltet sich die Ausgestaltung der Schulpflicht in Deutschland als außergewöhnlich streng. Viele Verfassungen enthalten Vorschriften zur Schulpflicht,³³⁷ doch ist in den meisten europäischen Staaten *Homeschooling* unter variierenden Voraussetzungen und unterschiedlich streng reguliert zulässig.³³⁸ Die Verfassungen Dänemarks

nach Art. 21 AEUV nicht unproblematisch, vgl. auch *Kern*, in: Vogt (Hrsg.), *Selbstbestimmte Bildung*, 2016, S. 85 (98 f.). Das OLG Frankfurt a.M. erklärte mit Beschluss vom 15.08.2014 (Az. 6 UF 30/14) hingegen einen Sorgerechtsentzug *allein* wegen der Wohnsitzverlegung ins Ausland zwecks Entzugs von der Schulpflicht für unverhältnismäßig.

³³⁶ *Zimmermann*, FamFR 2013, 268 ff.; *Bräth*, RdJB 2007 317 (321); *Hannemann/Münder*, RdJB 2006, 244; der EGMR hat dies für konventionskonform befunden, Urt. v. 10.01.2019, Beschw. Nr. 18925/15, Rn. 51 ff.

³³⁷ Etwa Art. 16 Abs. 4 S. 1 Verf Griechenland; Art. 70 Abs. 2 S. 1 Verf Polen.

³³⁸ Die US-amerikanische *Homeschooling Legal Defence Association* (HSLDA), die als einflussreiche Lobbyorganisation *Homeschoolern* juristische Beratung zukommen lässt und Einfluss auf die Gesetzgebung der *States* ausübt, stellt auf ihrer Webseite eine Übersicht über die Lage in einer Vielzahl von Staaten der Welt zur Verfügung (abrufbar unter: <https://hsllda.org/content/hs/international/>, Zugriff am 26.12.2018); siehe zu Europa auch *Blok/Merry/Karsten*, in: Gaither (Hrsg.), *Handbook of Home Education*, 2017, S. 395 (399 ff. m.w.N.) und die Ausarbeitung des Wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestages zum *Homeschooling* in westlichen Industrienationen, WD 8-3000-047/2009, S. 8 ff.

(Art. 76 Grundgesetz von 1849)³³⁹ und Irlands (Art. 42 Abs. 2)³⁴⁰ enthalten gar explizite Garantien des Hausunterrichts, wohingegen etwa die von Österreich (dazu unten S. 64 ff.) oder Spanien die Unterrichtsfreiheit verbürgen (s.u.). Dem weit verbreiteten geistigen Bild Frankreichs als etatistisch widersprechend, ist dort häuslicher Unterricht ohne Bindung an bestimmte Gründe (etwa religiöse Überzeugungen oder sonderpädagogische Erfordernisse) und ohne präventiven Erlaubnisvorbehalt möglich,³⁴¹ die staatliche Aufsicht erfolgt über eine Anzeigepflicht, verbindliche Lehrziele und regelmäßige behördliche Kontrollen.³⁴² Noch zurückhaltender ist die Regulierung in England, die nur eine Bildungspflicht vorsieht³⁴³ und sich inhaltlich auf die, dem Alter, der Fähigkeit und Begabung des Kindes bezogene Angemessenheit des Unterrichts (*suitability*) beschränkt,³⁴⁴ dabei wird keine Verbindlichkeit der nationalen

³³⁹ Im Wortlaut: „Alle Kinder im schulpflichtigen Alter haben Anspruch auf unentgeltlichen Unterricht in der Volksschule. Eltern oder Vormünder, die selbst dafür sorgen, daß die Kinder einen Unterricht erhalten, der den im Allgemeinen an den Volksschulunterricht gestellten Anforderungen entspricht, sind nicht verpflichtet, die Kinder in der Volksschule unterrichten zu lassen.“ (vgl. die Übersetzung auf <http://www.verfassungen.eu/dk/>, Zugriff am 26.12.2018).

³⁴⁰ Im Wortlaut: „Parents shall be free to provide this education in their homes or in private schools or in schools established or recognized by the state.“

³⁴¹ Vgl. Art. L 131-2 Code de l'education.

³⁴² V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 58 f.

³⁴³ Sect. 7 Education Act 1996 (gültig in England und Wales); für Schottland gelten der Scottish Education Act von 1980 und der Standards in Scotland's Schools Act von 2001 sowie die konkretisierende Home Education Guidance der Regierung (abrufbar unter: <https://www.gov.scot/publications/home-education-guidance/>, Zugriff am 26.12.2018).

³⁴⁴ Sect. 7 Education Act 1996 (s.o. Fn. 114). Das Kind soll dabei ausreichende Gelegenheit haben, mit Kindern und Erwachsenen zu interagieren, vgl. UK Guidelines, 2013, Ziff. 3.15 (siehe oben Fn. Nr. 114).

Lehr- oder Stundenpläne aufgestellt.³⁴⁵ In der Schweiz ist die Regelung des Bildungswesens grundsätzlich Sache der Kantone (Art. 62 Abs. 1 Bundesverfassung³⁴⁶), die *Homeschooling* ganz überwiegend zulassen.³⁴⁷ Es gilt nur eine *Bildungspflicht*.³⁴⁸ Die schweizerische Bundesverfassung schreibt in Art. 62 Abs. 2 S. 1 lediglich „ausreichenden Grundschulunterricht [vor], der allen Kindern offen steht.“³⁴⁹ Nur bei objektiven Hinderungsgründen hingegen, wie schwerer Krankheit, ist *Homeschooling* beispielsweise in Bulgarien, Griechenland, der Slowakei und Rumänien möglich.³⁵⁰ In Spanien enthält Art. 27 Abs. 1 S. 2 der Verfassung von 1978 zwar die Bildungsfreiheit, erklärt jedoch in Abs. 4 die Primarbildung für obligatorisch.³⁵¹ Möglichkeiten des *Homeschooling* sind gesetzlich nicht geregelt,³⁵² das Ver-

³⁴⁵ Vgl. UK Guidelines, 2013 (s.o. Fn. Nr. 114), Ziff. 3.13. Liegen Anhaltspunkte vor, dass ein angemessener Unterricht nicht erfolgt, fordern die *local school authorities* die Eltern auf, innerhalb von 14 Tagen einen entsprechenden gegenteiligen Nachweis zu erbringen (Sect. 437 Para. 1 Education Act 1996), andernfalls ergeht ein *school attendance order* (Sect. 437 Para. 3 Education Act 1996).

³⁴⁶ Dabei ist nach Abs. 4 für bestimmte Gegenstände eine gesamtschweizerische Harmonisierung angestrebt, die – bei Scheitern einer Koordination – eine Harmonisierung auf Bundesebene ermöglicht.

³⁴⁷ Zu den einzelnen Kantonen siehe die Darstellung bei *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 155 ff. Die Voraussetzungen, etwa die Anforderungen an die Lehrperson, variieren hier zum Teil beträchtlich. Im Schuljahr 2011/2012 wurden in der Schweiz 0,055 % der schulpflichtigen Kinder häuslich unterrichtet, ebd. S. 152.

³⁴⁸ *Reich*, ZBl 113 (2012), 567 (592 ff.).

³⁴⁹ Ebd. S. 590 ff.; vgl. auch *Meents*, *Homeschooling*, S. 152; die Beurteilung des hinreichenden Maßes beim Bildungserfolg und der Enkulturation (Sozialisation) liegt bei den Kantonen, *Reich*, ebd. S. 596.

³⁵⁰ *Bundestag*, WD 8-3000-047/2009, S. 11 f.

³⁵¹ Im spanischen Wortlaut: „La enseñanza básica es obligatoria y gratuita.“

³⁵² Befreiungen sind nur bei Krankheit, beruflicher Sondersituation der Eltern (etwa Reisende) oder Aufenthaltsort der Kinder im Ausland möglich, vgl. *Bundestag*, WD 8-3000-047/2009, S. 12.

fassungsgericht entschied jedoch im Jahr 2010, dass *Home-schooling* zumindest nicht strafbar und, als legislative Option, grundsätzlich mit der Verfassung vereinbar sei.³⁵³ Restriktiv ausgestaltet ist die Schulpflicht in den Niederlanden, wo Befreiungen nur möglich sind, wenn die Eltern Einwände gegen die weltanschauliche oder religiöse Ausrichtung aller in einem bestimmten Umkreis liegenden Schulen geltend machen, rein pädagogische Gründe werden nicht berücksichtigt.³⁵⁴ Schweden hat im Jahr 2010 die bis dahin generell mögliche Befreiung vom Schulunterricht ebenfalls an das Bestehen „besonderer Umstände“ geknüpft,³⁵⁵ worunter pädagogische oder religiös-weltanschauliche Motive nicht fallen sollen.³⁵⁶

2. Österreich

Die überblicksartige Betrachtung der österreichischen Rechtslage ist aufgrund der gemeinsamen Rechtsgeschichte und des nach 1945 gemeinsamen Ausgangspunkts hinsichtlich der Schulpflicht – dem auch in Österreich zunächst fortgeltenden RSchPflG von 1938 – interessant.³⁵⁷ Wurde eine Unterrichtspflicht schon 1774 von Maria Theresia aufgestellt, enthält Art.

³⁵³ Tribunal Constitucional, Urt. v. 02.12.2010, Az. STC 133/2010 (ECLI:ES:TC:2010:133) abzurufen unter: <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/6772>, Zugriff am 26.12.2018). Dies begründete das Gericht mit dem insofern offenen Wortlaut der Verfassung, wobei „enseñanza básica“ eher mit Primar- oder Grundbildung als Grundschulunterricht zu übersetzen ist.

³⁵⁴ Siehe *Blok/Merry/Sjoerd*, in: Gaither (Hrsg.), *Handbook of Home Education*, 2017, S. 395 (409 f.).

³⁵⁵ *Handschell*, *Schulpflicht*, 2012, S. 120 f.

³⁵⁶ *Blok/Merry/Sjoerd*, in: Gaither (Hrsg.), *Handbook of Home Education*, 2017, S. 395 (413).

³⁵⁷ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 58.

17 Abs. 3 des Staatsgrundgesetzes von 1867 (StGG³⁵⁸) die Verbürgung der Unterrichtsfreiheit – in enger Anlehnung an § 154 PKV, der perspektivisch auch in Deutsch-Österreich gelten sollte.³⁵⁹ Nach der Rechtsprechung des Österreichischen Verfassungsgerichtshofes verbietet diese Norm, „die Erteilung häuslichen Unterrichts irgendwelchen Beschränkungen zu unterwerfen.“³⁶⁰ Gemäß Art. 17 Abs. 5 StGG steht dem Staat „rücksichtlich des gesammten [sic!] Unterrichts- und Erziehungswesens das Recht der obersten Leitung und Aufsicht zu.“ In Österreich sind Gesetzgebungs- und Vollzugskompetenzen im Schulwesen gem. Art. 14 Abs. 1 ff. Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG³⁶¹) zwischen Bund und Ländern verteilt, dem Bund kommt hier etwa die Befugnis zur Regelung der Schulpflicht zu. Dabei bestimmt bereits Art. 14 Abs. 7a B-VG: „Die Schulpflicht beträgt zumindest neun Jahre und es besteht auch Berufsschulpflicht.“ Vorrang hat dabei weder Art. 14 Abs. 7a B-VG noch Art. 17 Abs. 3 StGG.³⁶² Das einfache Recht gleicht

³⁵⁸ RGBl. 1867/142. Das StGG hat heute (wie die EMRK mit ihren Zusatzprotokollen) Verfassungsrang gemäß Art. 149 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG). Die für den vorliegenden Abschnitt relevanten Normen befinden sich im Anhang dieser Untersuchung (S. XL).

³⁵⁹ Vgl. §§ 1, 87 PKV; zur Frage der groß- und kleindeutschen Lösung siehe *Frotscher/Pieroth*, Verfassungsgeschichte, 2018, Rn. 333, 337; zur Optionalität der großdeutschen Lösung *Jäkel*, Jura 2019, 231 (237).

³⁶⁰ Urt. v. 22.06.1954, VfSlg 2670/1954; dazu *Kröll*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR VII/1, 2014, § 13 Rn. 31; nach Art. 17 Abs. 2 StGG ist zur Gründung und Leitung von Privatschulen der Nachweis der Befähigung erforderlich, vgl. §§ 3 ff. ÖPSchG (Österr. BGBl. Nr. 244/1962 i.d.F. d. Änd. durch Gesetz v. 24.04.2019, BGBl. I Nr. 35/2019).

³⁶¹ Österr. BGBl. Nr. 1/1930 i.d.F. d. Änd. durch Gesetz. v. 08.07.2019, BGBl. I Nr. 57/2019.

³⁶² *Mayer*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 2007, Art. 17 StGG Rn. III.

die Spannungslage zwischen dem Grundrecht der Unterrichtsfreiheit,³⁶³ dem Elternrecht³⁶⁴ und der bundesverfassungsrechtlichen Schulpflicht, die durch die (umfassenden) Erziehungsziele nach Art. 14 Abs. 5a B-VG flankiert wird, in § 11 des Schulpflichtgesetzes (ÖSchPflG³⁶⁵) aus. Die nach §§ 1 bis 5 ÖSchPflG angeordnete Schulpflicht kann demnach gem. § 11 Abs. 1 ÖSchPflG in allen Jahrgangsstufen neben dem Besuch einer öffentlichen Schule oder einer Privatschule mit Öffentlichkeitsrecht³⁶⁶ auch durch häuslichen Unterricht (oder den Besuch einer Privatschule ohne Öffentlichkeitsrecht) erfüllt werden, der lediglich beim zuständigen Bezirksschulrat anzuzeigen ist. Dieser kann binnen eines Monats die Durchführung untersagen, wenn der häusliche Unterricht mit hoher Wahrscheinlichkeit dem schulischen nicht gleichwertig ist (§ 11 Abs. 3 ÖSchPflG). Die widerlegliche gesetzliche Vermutung ist die der Gleichwertigkeit.³⁶⁷ Anforderungen an die Qualifikation des Lehrenden, die Inhalte des Unterrichts, dessen Dauer und Modalitäten gibt es nicht – der Schüler muss lediglich jedes Schuljahr an einer geeigneten Schule eine Externistenprüfung

³⁶³ Hierzu *Palmstorfer*, RdJB 2012 115 ff.; zur Debatte, ob Art. 17 Abs. 3 StGG den grundrechtlichen Anspruch auf Erfüllung der Schulpflicht enthält siehe *Stöger*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 109 (114 ff.); *Palmstorfer*, RdJB 2012, 115 (121 f.).

³⁶⁴ Implizit folgend aus Art. 17 Abs. 3 StGG, vgl. *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-I Rn. 77 (182. EL Dez. 2016) sowie aus Art. 2 ZP 1 EMRK, vgl. *Kröll*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR VII/1, 2014, § 13 Rn. 39.

³⁶⁵ Österr. BGBl. Nr. 76/1985 i.d.F. d. Änd. durch Gesetz v. 31.07.2019, BGBl. I Nr. 86/2019.

³⁶⁶ Das Öffentlichkeitsrecht (vgl. Art. 14 Abs. 7 B-VG, §§ 13 ff. ÖPSchG) ist das Recht, Zeugnisse mit Beweiskraft öffentlicher Urkunden auszustellen, *Kröll*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR VII/1, 2014, § 13 Rn. 29, und damit vergleichbar mit dem Status einer anerkannten Ersatzschule nach deutschem Recht, vgl. dazu *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 1290 ff., oben Fn. Nr. 48.

³⁶⁷ *Kövesi/Jonak*, Österreichisches Schulrecht, 1995, § 11 Anm. 2.

ablegen (§ 11 Abs. 4 ÖSchPflG, § 42 Abs. 4 Schulunterrichtsgesetz³⁶⁸), bei welcher der Unterrichtsstoff des Schuljahres insgesamt abgeprüft wird. Besteht er sie nicht, wird er durch Anordnung des Landesschulrats in eine geeignete Schule „eingezogen“.³⁶⁹ Verweigern sich die Eltern dem, kann ihnen die Obsorge³⁷⁰ für das Kind wegen einer Kindeswohlgefährdung entzogen werden.³⁷¹ Die Kontrolle erfolgt damit ausschließlich output-orientiert, die Erziehungsziele nach Art. 14 Abs. 5a B-VG³⁷² sowie Sozialisationsaspekte bleiben gänzlich außer Betracht.³⁷³ Dabei ist der Anteil der häuslich unterrichteten Kinder, die die Prüfung nicht bestehen, sehr niedrig.³⁷⁴ Die Möglichkeit des häuslichen Unterrichts wurde im September 2018 für Schüler, die defizitäre Deutschkenntnisse aufweisen, ausgeschlossen (§ 11 Abs. 2a ÖSchPflG). Trotz dieser überaus liberalen Regelung ist der Anteil der häuslich unterrichteten Kinder mit deutlich unter 0,5 % sehr gering.³⁷⁵ Es gilt zu betonen, dass

³⁶⁸ Vgl. BGBl. Nr. 472/1986 i.d.F. d. Änd. durch Gesetz. v. 31.07.2019, BGBl. I Nr. 86/2019.

³⁶⁹ So *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (398); § 11 Abs. 4 S. 2 ÖSchPflG.

³⁷⁰ Entspricht dem Sorgerecht nach dem BGB.

³⁷¹ OGH, Urt. v. 25.10.2018, Az. 2 Ob 136/18.

³⁷² Weiter konkretisiert in § 2 Abs. 1 Schulorganisationsgesetz (ÖSchOG) v. 25.07.1962 (BGBl. Nr. 242/1962) i.d.F. d. Änd. durch Gesetz v. 31.07.2019, BGBl. I Nr. 86/2019; dazu *Mantl*, VVDStRL 54 (1994), 75 (89 ff.).

³⁷³ Kritisch dazu *Palmstorfer*, RdJB 2012, 115 (122).

³⁷⁴ Im Schuljahr 2009/2010 waren das 1,1 % der Prüflinge, *Meents*, Home-schooling, 2018, S. 241 f.

³⁷⁵ Zahlen zum häuslichen Unterricht in Österreich werden nicht zentral, sondern durch ac-hoc-Abfragen bei den zuständigen Behörden, meist nach Parlamentsanfragen, erhoben. Im Schuljahr 2017/18 betrug die Anzahl 2.320 Kinder, vgl. Antwort auf die Parlamentsanfrage Nr. 3464/J - BR/2018 v. 14.05.2018, S. 2 f. (abzurufen unter: https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/BR/AB-BR/AB-BR_03198/imf-

die mit Art. 17 Abs. 3 StGG verbundene Perpetuierung des Rechtszustandes des 19. Jahrhunderts für den häuslichen Unterricht für die zeitgenössische Diskussion nur begrenzte Aussagekraft haben kann³⁷⁶ und unter Gesichtspunkten möglicher, lang unentdeckt bleibender Kindswohlfährdungen³⁷⁷ sowie weltanschaulich motivierter Abkapselungstendenzen³⁷⁸ zunehmend kritisiert wird.

3. Vereinigte Staaten von Amerika

Für US-amerikanische Beobachter hat das deutsche Verständnis der Schulpflicht wohl etwas Befremdliches, wird sie doch in der Literatur immer wieder kritisch herausgegriffen und teilweise gar in Zusammenhang mit der nationalsozialistischen Vergangenheit gesetzt.³⁷⁹ Im Jahr 2009 verabschiedeten die Parlamente zweier Gliedstaaten, Oregon und Tennessee, etwa

name_695011.pdf, Zugriff am 31.12.2018). Bei insgesamt 577.404 Schülern an allgemeinbildenden Schulen im Schuljahr 2017/18 beträgt der Anteil 0,4 % der Schulpflichtigen (vgl. https://www.statistik.at/wcm/idc/idcplg?IdcService=GET_NATIVE_FILE&RevisionSelectionMethod=LatestReleased&dDocName=029642, Zugriff am 31.12.2018).

³⁷⁶ *Stöger*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 109 (124 ff.).

³⁷⁷ Vgl. die Stellungnahme der *Kinder- und Jugendanwaltschaften Österreichs* (KIJA) zum häuslichen Unterricht aus dem September 2018, S. 4, <https://kja.at/site/files/2018/09/Position-haesuslicher-Unterricht-2018.pdf> (Zugriff am 31.12.2018).

³⁷⁸ Siehe *Edler*, *Häuslicher Unterricht*, News.at v. 03.01.2019, abzurufen unter: <https://www.news.at/a/haeuslicher-unterricht-oesterreich-10548023> (Zugriff am 09.02.2019) im Interview mit dem Leiter der Rechtsabteilung des Wiener Stadtschulrates *Stefan Hopmann*.

³⁷⁹ So etwa *Martin*, *Arizona Journal of International & Comparative Law* 27 (2010), 226 (228 ff.).

Resolutionen, in denen Deutschland aufgefordert wurde, *Homeschooling* zu legalisieren.³⁸⁰ In den Vereinigten Staaten ist *Homeschooling* seit einigen Jahrzehnten in allen 50 States (sowie dem District of Columbia) legal.³⁸¹ Der Schwerpunkt der *Homeschooling*-Bewegung verlagerte sich vom liberalen Milieu (50er- bis 60er-Jahre) hinein in das christlich-konservative, als progressive Erziehungskonzepte sich in den 80-ern durchzusetzen begannen.³⁸² Die Anzahl der *Homeschooler* nahm stetig zu: Waren es 1985 noch ca. 50.000, im Jahr 1990 schon zwischen 250.000 und 355.000 Kinder,³⁸³ betrug die Anzahl im Jahr 2012 schon ca. 1,8 Mio.³⁸⁴ Ähnlich wie in Deutschland ist in den USA Bildung Kompetenz der Gliedstaaten,³⁸⁵ die alle *Compulsory Attendance Laws* erlassen haben.³⁸⁶ Bundesverfassungsrechtlich wird das Elternrecht, mangels einer Spezialverbürgung in der *Bill of Rights*³⁸⁷, vom Supreme Court aus dem

³⁸⁰ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 115. Im Jahr 2010 gewährt gar ein Immigrationsrichter in Memphis (Tennessee) einer deutschen Familie aus Baden-Württemberg Asyl, die sich durch die Durchsetzung der Schulpflicht verfolgt sah; detailliert geschildert bei *v. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 19 ff. Die Entscheidung wurde später aufgehoben.

³⁸¹ *Ross*, William and Mary Bill of Rights Journal 18 (2010), 991 (994); siehe auch *Barone Kolenc*, in: Gaither (Hrsg.), *Handbook on Home Education*, 2017, S. 59 (62 ff.).

³⁸² *Ross*, William and Mary Bill of Rights Journal 18 (2010), 991 (994).

³⁸³ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 116 f.

³⁸⁴ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 41. Das entspricht etwa 3,4 % aller Kinder in den USA.

³⁸⁵ *Ross*, William and Mary Bill of Rights Journal 18 (2019), 991 (992 f.).

³⁸⁶ Die Schulpflicht reicht meist von 7 bis 16 Jahren, teilweise auch bis zum 18. Lebensjahr, *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-I Rn. 39 (182. EL. Dez. 2016). Die Staatenverfassungen enthalten dabei z.T. ausdrückliche Bildungspflichten, vgl. Art. IX, Sect. 3. Verf. North Carolina. Einen Überblick mit Fundstellen der Regelungen aller *States* und von Washington D.C. gibt *v. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 51 f. in Fn. 133.

³⁸⁷ Diese umfasst die ersten zehn Zusatzartikel von 1791, *Brugger*, *ÖffR USA*, 2001, S. 5 f.

14. Zusatzartikel hergeleitet, der die sogenannte *Due Process Clause* enthält (Section 1).³⁸⁸ Wegweisend war hier das Urteil *Meyer v. Nebraska* aus dem Jahr 1923, in welchem der Supreme Court eine Regelung für verfassungswidrig erklärte, die es Eltern verbot, ihre Kinder in einer anderen Sprache als Englisch zu unterrichten.³⁸⁹ Zwei Jahre später kassierte das oberste Gericht in der Entscheidung *Pierce* ein Gesetz des Staates Oregon, die den Besuch ausschließlich öffentlicher Schulen zur Pflicht erklärte.³⁹⁰ Der Supreme Court befand, dass: „[t]he child is not the mere creature of the state; those who nurture him and direct his destiny have the right, coupled with the high duty, to recognize and prepare him for additional obligations [...]“³⁹¹ In *Wisconsin v. Yoder* (1972) berief sich der Supreme Court ausdrücklich auf die Entscheidung *Pierce*, leitete das von einem Amish-Vater geltend gemachte Recht auf Freistellung seiner Kinder von der Schulpflicht nach dem achten Schuljahr aber aus der Religionsfreiheit nach dem Ersten Zusatzartikel ab (*Free Exercise Clause*), da der Vater darlegte, höhere Bildung widerspräche den eigenen religiösen Überzeugungen und sabotiere das

³⁸⁸ Durch den Zusatzartikel werden Teile der Bill of Rights auch auf die Gliedstaaten anwendbar, etwa die Religionsfreiheit, *Everson vs. Board of Education*, 330 U.S. 1 (1947); allgemein *Brugger*, ÖfFR USA, 2001, S. 104 ff. Die *due process clause* enthält nicht nur verfahrensrechtliche Garantien, sondern dient auch zur Herleitung in der Bundesverfassung und der *Bill of Rights* unbenannter Spezialgrundrechte, eben wie des Elternrechts, *Brugger*, ebd., S. 114 f., 223.

³⁸⁹ *Meyer v. Nebraska*, 262 U.S. 390 (1923).

³⁹⁰ *Pierce et al. v. Society of the Sisters of the Holy Names of Jesus and Mary*, 268 U.S. 510 (1925).

³⁹¹ Diese Entscheidung wurde gar im Parlamentarischen Rat von der Abg. *Wessel* (Zentrum) zitiert, um eine weitgehende Gewährleistung des Elternrechts zu bewerben, vgl. *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 118 f.

angestrebte, vom Glauben geforderte, simple Leben.³⁹² Spätestens nach *Wisconsin v. Yoder* legalisierten alle Staaten nach und nach das *Homeschooling*.³⁹³ Teils erließen sie eigene *homeschooling statutes*,³⁹⁴ ermöglichten *Homeschooling* als Privatschule³⁹⁵ oder wählten einen Zwischenweg.³⁹⁶ Regelungstechnik und Intensität unterscheiden sich erheblich: So ist in einigen Staaten nicht einmal eine Anzeige bei der zuständigen Behörde nötig,³⁹⁷ wohingegen in einigen Staaten (etwa Texas oder Alaska) eine solche erforderlich ist.³⁹⁸ Dort soll eine Regulierung nach der Rechtsprechung nur auf ganz basale Vermittlungsziele beschränkt sein, etwa „*reading, spelling, grammar, mathematics and a study of good citizenship*“.³⁹⁹ Dies wird wegen der Gefahr der unentdeckten Verwahrlosung der Kinder kritisiert.⁴⁰⁰ Einige *States* statuieren eine Genehmigungserfordernis (teilweise auch hinsichtlich individualisierter Lehrpläne, etwa Massachusetts) beziehungsweise eine Anzeige mit Genehmigungswirkung bis eine etwaige Untersagungsverfügung

³⁹² *Wisconsin v. Yoder*, 406 U.S. 205 (1972).

³⁹³ Die Reichweite und Beschränkungsmöglichkeiten des Elternrechts, nach der *due process clause* oder der *free exercise clause*, sind im Einzelnen umstritten, vgl. die Nachweise bei *Waddell*, *Vanderbilt Law Review* 63 (2010), 541 (565 ff.).

³⁹⁴ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 53. Das *Homeschooling* ist hier neben öffentlichen und privaten Schulen eine dritte Option (in 36 States und Washington D.C.).

³⁹⁵ Ebd.

³⁹⁶ Ebd.: Wahlrecht zwischen einer Privatschulgenehmigung und den *Homeschooling*-Regularien.

³⁹⁷ Vgl. etwa Art. XIII Sect. 4 Verf. Oklahoma: drei Monate Unterricht im Jahr als einzige Anforderung.

³⁹⁸ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 54.

³⁹⁹ *Tarrant County 17th Judicial Ct.*, Urt. v. 04.09.1987, No. 17-88781-85 – *Leeper v. Arlington Indep. School District*; abrufbar unter: https://thsc.org/wp-content/uploads/2012/07/Leeper_District_Court88.pdf (Zugriff am: 29.12.2018).

⁴⁰⁰ *Yuracko*, *California Law Review* 96 (2008), 123 (179 f.).

ergeht (New York); andere geben Anforderungen an die Person des Lehrenden, etwa im Erfordernis eines *High-School*-Abschlusses, oder erklären gar staatliche Lehrpläne für verbindlich.⁴⁰¹ In manchen Staaten sind regelmäßige Hausbesuche und Kontrollen durch externe Leistungstests vorgeschrieben.⁴⁰²

⁴⁰¹ Siehe die Übersicht mit Nachweisen zur Regelungstechnik bei v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 55 f.

⁴⁰² Ebd.

B. Vereinbarkeit der ausnahmslosen Geltung der Schulpflicht mit dem Elternrecht

Im sich anschließenden Teil wird die als absolut verstandene Schulpflicht, wie sie in den Schulgesetzen der Länder normiert ist, am Maßstab des Elternrechts des Grundgesetzes nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 auf ihre Verfassungskonformität hin geprüft.

I. Schutzbereich des Elternrechts

Nachfolgend gilt es daher zunächst, den Schutzbereich des Elternrechts zu skizzieren (1.) Hinsichtlich des sogenannten religiösen Erziehungsrechts, das in entsprechenden Konstellationen von Eltern häufig in Anspruch genommen wird, folgt eine gesonderte Untersuchung hinsichtlich seiner grundgesetzlichen Verortung und Reichweite (2.). Abschließend ist festzustellen, ob Formen des *Homeschooling* vom Schutzbereich umfasst sein können (3.).

1. Elternrecht nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG

Seinen verfassungsrechtlichen `Ort' findet das Elternrecht in Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG, der besagt: „Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht.“ Die Formulierung des Elternrechts als „natürliches Recht“ knüpft an Art. 120 WRV an,⁴⁰³ inkorpo-

⁴⁰³ Im Wortlaut: „Die Erziehung des Nachwuchses zur leiblichen, seelischen und gesellschaftlichen Tüchtigkeit ist oberste Pflicht und natürliches

riert mit der überkommenen jedoch nicht überpositives Naturrecht, sondern bezieht sich, entsprechend dem ursprünglichen Sinn des Wortes, auf die Abstammung des Kindes von seinen Eltern.⁴⁰⁴ Als Eltern im Sinne des Grundgesetzes zählen vor allem die leiblichen – unabhängig davon, ob sie miteinander verheiratet oder gegenüber dem Kind sorge- bzw. umgangsberechtigt sind.⁴⁰⁵ Jenseits des Kernbereichs des Grundrechts steht es dem Gesetzgeber in Wahrnehmung seines Gestaltungsspielraumes frei, weitere Personen rechtlich als Eltern zu definieren.⁴⁰⁶ Eine präzise Abgrenzung von „Pflege“ und „Erziehung“ scheint kaum möglich, jedoch aufgrund der identischen Rechtsfolgen auch entbehrlich,⁴⁰⁷ da es sich bei beiden doch um einen Oberbegriff für die umfassende Verantwortung für die Lebens- und Entwicklungsbedingungen des Kindes handelt.⁴⁰⁸ Umfasst sind die Sorge um das physische und psychische Wohlergehen des Kindes⁴⁰⁹ sowie das zielgerichtete Einwirken zur Entfaltung sozialer und intellektueller Kompetenz.⁴¹⁰ Dies schließt Bildung

Recht der Eltern, über deren Betätigung die staatliche Gemeinschaft wacht.“ Die PKV enthielt keine gesonderte Bestimmung zum Elternrecht, ein solches klang allenfalls in §§ 153 f. an, *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (55 f.).

⁴⁰⁴ BVerfGE 24, 119 (150).

⁴⁰⁵ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013 Art. 6 Rn. 147.

⁴⁰⁶ Dies betrifft etwa Adoptiveltern, BVerfGE 24, 119 (150), sog. „rechtliche Väter“, BVerfG (K), NJW 2008, 2835 ff. und im Rahmen des Pflegeverhältnisses Pflegeeltern, BVerfGE 68, 176 (187), vgl. v. *Coelln*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 6 Rn. 54. Ein kategorisches Verbot der Mehrelternschaft besteht nicht, *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 150; zu legislativen Möglichkeiten geschlechterindifferenter rechtlicher Elternschaft siehe *Reicharz*, RdJB 2019, 54 ff.

⁴⁰⁷ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 98; *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 138 f.

⁴⁰⁸ *Jestaedt*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 103 (74. EL Dez. 1995, Altkommentierung).

⁴⁰⁹ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 158.

⁴¹⁰ *V. Coelln*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 6 Rn. 61.

und Ausbildung, aber auch die Beeinflussung wertbezogener Haltungen ein.⁴¹¹ Geschützt wird auch die Personen- und Vermögenssorge, wie sie nach Maßgabe des bürgerlichen Rechts gewährleistet wird (vgl. §§ 1625 ff. BGB).⁴¹² Die Wahl der Erziehungsziele⁴¹³ und -methoden obliegt dabei den Eltern.⁴¹⁴ Sind sie „zuvörderst“ berechtigt (und verpflichtet, s.u S. 76 f.) für Pflege und Erziehung zu sorgen, bedeutet dies, dass ‚Miterzieher‘ – außerhalb des Schulwesens – nicht ohne ihre Zustimmung tätig werden dürfen.⁴¹⁵ Der Struktur nach handelt es sich in erster Linie um ein Abwehrrecht dem Staat gegenüber,⁴¹⁶ jedoch impliziert das Elternrecht in Bezug auf das Kind zugleich ein umfassendes Bestimmungsrecht.⁴¹⁷ Dieses Bestimmungsrecht gegenüber einem Dritten, das nicht der klassisch liberalen Grundrechtsfunktion – der Sicherung einer autonomen Sphäre der Selbstbestimmung des Individuums – dient⁴¹⁸ und gar als Herrschaftsanspruch umschrieben wird,⁴¹⁹ ist eine grundrechtsdogmatische Besonderheit. Es gründet in dem Faktum, dass das Kind der Hilfe und Anleitung seiner Eltern bedarf, um seine ihm

⁴¹¹ V. Coelln, in: Sachs, GG, 2018, Art. 6 Rn. 60; Badura, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Rn. 116 (69. EL Mai 2013); Brosius-Gersdorf, ZevKR 61 (2016), 141 (146).

⁴¹² Badura, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 122 (86. EL Januar 2019).

⁴¹³ BVerfGE 107, 104 (117).

⁴¹⁴ Ausführlich Jestaedt/Reimer, BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 277 ff., 285 ff. (195. EL Dezember 2018).

⁴¹⁵ Böckenförde, EssG 14 (1980), 54 (76).

⁴¹⁶ Stern, StaatsR IV/1, 2006, S. 510; Kloepfer, VerfR II, 2010, § 67 Rn. 61.

⁴¹⁷ Jestaedt, in: Listl/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995, S. 371 (376).

⁴¹⁸ A.A. Höfling, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 155 Rn. 16; Kotzur, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2016 (Vorauslage), Art. 6 Rn. 44, wonach es sich auch zugleich um elterliche Selbstbestimmung und Persönlichkeitsentfaltung handle. Dies ist insofern zutreffend, als Erziehung immer der elterlichen Subjektivität offensteht.

⁴¹⁹ Böckenförde, EssG 14 (1980), 54 (59 f.).

ob seiner Menscheneigenschaft zustehenden Rechte wahrnehmen zu können.⁴²⁰ Das Fremdbestimmungsrecht der Eltern wird gegenstandslos, „wenn das Kind ein Alter erreicht, in dem es eine genügende Reife zur Beurteilung der Lebensverhältnisse und zum eigenverantwortlichen Auftreten im Rechtsverkehr erlangt hat.“⁴²¹ Mit zunehmender Mündigkeit des Kindes nimmt die Reichweite des Bestimmungsrechts sukzessive ab, wobei diese vom jeweiligen Lebenssachverhalt und der individuellen Entwicklung des Kindes abhängig ist.⁴²² Auch finden sich entsprechende gesetzliche Typisierungen.⁴²³ Der sachliche Schutzbereich weist somit eine gewisse ‚Flexibilität‘ auf.⁴²⁴ Als Recht auf Fremdbestimmung ist das Elternrecht im Wohl des Kindes begründet und dadurch begrenzt.⁴²⁵ Die Pflicht zur Pflege und Erziehung kann nicht vom Kindeswohl abstrahiert werden,⁴²⁶ weshalb das Elternrecht insofern treffenderweise vom Bundesverfassungsgericht als „Elternverantwortung“ bezeichnet wird.⁴²⁷ Das Elternrecht als Elternverantwortung zeichnet sich

⁴²⁰ BVerfGE 24, 119 (144); E 121 69 (92 f.); *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 131.

⁴²¹ BVerfGE 59, 360 (382); vgl. auch Art. 12 UN-KRK.

⁴²² *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 162, i.d.R. ist dies mit der Volljährigkeit gegeben, vgl. zur Abstufung BVerfGE 59, 360 (382, 387).

⁴²³ Beispielhaft zu nennen sind etwa die Bestimmungen über die Volljährigkeit (§ 2 BGB) und Geschäftsfähigkeit (abgestuft nach §§ 104 ff. BGB), aber auch zur Deliktsfähigkeit (§ 827 BGB) und strafrechtlichen Schuldfähigkeit (§§ 14 StGB) sowie zum Jugendstrafrecht. Regelungen zur Religionsmündigkeit enthält das RelKERzG (s.o. Fn. Nr. 246); *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 58 ff.

⁴²⁴ *Jestaedt*, in: List/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995, S. 371 (378); *Hufen*, StaatsR II, 2018 § 16 Rn. 18 erkennt auch nach Erreichen der Volljährigkeit noch schutzwürdige Beziehung an.

⁴²⁵ BVerfGE 59, 360 (376).

⁴²⁶ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 100.

⁴²⁷ BVerfGE 10, 59 (76 ff.); E 24, 119 (143 f.); E 56, 363 (382 ff.).

in diesem Sinne durch seine inhärente Pflichtbindung aus,⁴²⁸ die keine Schranke des Elternrechts, sondern sein wesensbestimmender Bestandteil⁴²⁹ ist: Was nicht dem Kindeswohl dienlich ist, kann nicht als Pflege und Erziehung gelten und dem Schutz des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG unterfallen.⁴³⁰ In diesem Sinne ist es auch ein fremdnütziges Recht.⁴³¹ Das Grundgesetz nimmt dabei auch eine, an objektiven Maßstäben gemessen, nicht optimale Förderung des Kindes in Kauf,⁴³² obgleich es von einer 'guten' Erziehung ausgeht.⁴³³ Der Definitionsprimat über das Kindeswohl liegt zunächst bei den Eltern.⁴³⁴ Wird das Kindeswohl auf Verfassungsebene teilweise als Leerformel aufgefasst,⁴³⁵ ist eine normative Konturierung über die Menschenwürde möglich.⁴³⁶ Einziges verfassungsrechtlich vorgegebenes Erziehungsziel ist die Erziehung zu Selbstständigkeit und Selbstverantwortung.⁴³⁷ Das Bild des Grundgesetzes vom selbstbestimmten,⁴³⁸ aber gemeinschaftsbezogenen Menschen,⁴³⁹ teilweise auch als Entwurfskompetenz bezeichnet,⁴⁴⁰ stellt ein gewissermaßen formelles Erziehungsziel dar, im Gegensatz noch etwa

⁴²⁸ *Jestaedt*, in: Listl/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995, S. 371 (377).

⁴²⁹ BVerfGE 46, 363 (381 f.); E 59, 360 (377); E 79, 203 (210).

⁴³⁰ Pflege und Erziehung sind tatbestandsimmanente Grenzen des Schutzbereichs, *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 161; *dies.*, ZevKR 2016, 141 (147); *Badura*, in: FS Lorenz 2001, S. 101 (108).

⁴³¹ BVerfGE 10, 59 (76).

⁴³² Vgl. BVerfGE 60, 79 (94).

⁴³³ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 132.

⁴³⁴ *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 519 f.; *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 87 m.w.N.

⁴³⁵ Ossenbühl, Erziehungsrecht, 1981, S. 64 f.

⁴³⁶ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 100.

⁴³⁷ *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (65).

⁴³⁸ BVerfGE 24, 119 (144, 148); E 47, 46 (68); *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 58 ff.; *Schmitt-Kammler*, Elternrecht, 1983, S. 27 f.

⁴³⁹ BVerfGE 45, 187 (227 f.).

⁴⁴⁰ *Gröschner*, in: Dreier, GG I, 2004 (Vorausgabe), Art. 6 Rn. 113.

zu Art. 120 WRV oder einigen Landesverfassungen,⁴⁴¹ die noch materielle Ziele vorgaben (und denen wegen Art. 31, 142 GG keine rechtliche Wirksamkeit zukommt, soweit sie neben dem Staat hinsichtlich seines Bildungs- und Erziehungsauftrages auch die Eltern in die Pflicht nehmen⁴⁴²). Elterliche Einwirkung, welche die Entwicklung des Kindes zu einer selbstbestimmten, eigenverantwortlichen Persönlichkeit innerhalb der sozialen Gemeinschaft⁴⁴³ verhindert, genießt nicht den Schutz vor staatlichem Einfluss,⁴⁴⁴ da eine ‚Erziehung zur Unmündigkeit‘ mit dem Kindeswohl in diesem Sinne unvereinbar ist.⁴⁴⁵ Nicht erheblich ist indes, ob das der Erziehung zugrunde gelegte Verständnis von Eigenverantwortlichkeit und Gemeinschaftsfähigkeit zur Grundlage einer vom Grundgesetz determinierten Ordnung gemacht werden dürfte.⁴⁴⁶ Das Elternrecht steht somit einer Vielzahl an ethischen, religiösen und pädagogischen Vorstellungen gegenüber offen.⁴⁴⁷ Das gänzliche Unterlassen von Pflege und Erziehung jedoch – ebenfalls das Vorhalten jeglicher Bildung – genießt nicht den Schutz des Art.

⁴⁴¹ Z.B. Art. 25 RhpfVerf; Art. 24 SaarVerf: „gesellschaftliche Tüchtigkeit“; Erziehung zu „aufrechten und lebensfähigen Menschen“, Art. 23 BremVerf.

⁴⁴² *Jestaedt*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 109, 370 (74. EL Dezember 1995, Altcommentierung); für die Verbindlichkeit offenbar noch BVerfGE 7, 320 (323); vgl. nun Art. 4 Abs. 2 S. 1 HessVerf, der im Rahmen der Verfassungsrevision durch Gesetz v. 12.12.2018 (GVBl. S. 752) angefügt wurde: „Jedes Kind hat das Recht auf Schutz sowie auf Förderung seiner Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen und gemeinschaftsfähigen Persönlichkeit.“

⁴⁴³ Einfachgesetzlich vgl. § 1 Abs. 1 SGB VIII.

⁴⁴⁴ BVerfGE 24, 119 (144); *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 136; *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (65); kritisch wegen der Schwierigkeit der Maßstabsableitung *Össenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 61 f., 82.

⁴⁴⁵ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 374.

⁴⁴⁶ *Jestaedt*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 105 (74. EL Dezember 1995, Altcommentierung).

⁴⁴⁷ *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 256 ff.

6 Abs. 2 S. 1 GG.⁴⁴⁸ Die im Gewährleistungsbereich des Elternrecht liegenden Handlungen sind damit von vorn herein auf das Kindeswohl bezogen und durch dieses begrenzt, eine eigentumsanaloge Verfügungsgewalt der Eltern über das Kind kennt das Grundgesetz nicht. Ist, in Anlehnung an die Entscheidung des US-Supreme Court *Pierce vs. Society of Sisters* von 1923, das Kind nicht die „bloße Kreatur des Staates“⁴⁴⁹, so gilt dies auch (trotz der natürlichen, affektiven Bindung) für das Verhältnis der Eltern zu ihren Kindern, denen eine eigene Subjektivität und Grundrechtsträgerschaft zukommt. Das Bundesverfassungsgericht anerkennt ein Recht des Kindes auf Pflege und Erziehung,⁴⁵⁰ das – im Persönlichkeitsrecht des Kindes aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG verankert – den Anspruch auf Nichtgefährdung seiner Entwicklung durch seine Eltern beinhaltet.⁴⁵¹ Eine Gefährdung liegt etwa vor, wenn die Eltern bei der Entscheidung über Bildung und Ausbildung des Kindes keinerlei Rücksicht auf dessen Neigung und Begabung nehmen.⁴⁵²

⁴⁴⁸ Aufgrund der Pflichtbindung kann es kein negatives Erziehungsrecht geben, *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 510 m.w.N.; *Höfling*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 155 Rn. 31. Elterliches Versagen ist nicht vom Schutzbereich umfasst, *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 156.

⁴⁴⁹ Siehe zu US-Supreme Court *Pierce* oben S. 70 Fn. Nr. 390.

⁴⁵⁰ Vgl. BVerfGE 121, 69 (93). Unmittelbar verpflichtet wird jedenfalls nur der Staat. Zu Kinderrechten im Grundgesetz siehe die Nachweise bei *v. Coelln*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 6 Rn. 69.

⁴⁵¹ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 153, 161. Gleichwohl nimmt dieses Recht des Kindes nicht unmittelbar die Eltern in die Pflicht, sondern den Staat, der es zu schützen hat.

⁴⁵² Ebd. Rn. 159; einfachgesetzlich vgl. § 1631a S. 1 BGB.

2. Elterliche Erziehung und Religionsfreiheit

a) Homeschooling als religiöses Gebot?

Einige *Homeschooling*-Eltern bringen neben dem elterlichen Erziehungsrecht zudem die Religionsfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und Abs. 2 GG in Stellung.⁴⁵³ Auch die Rechtsprechung zieht in entsprechenden Konstellationen Art. 4 GG heran.⁴⁵⁴ Der Wunsch nach Bildung der Kinder durch die Eltern im häuslichen Rahmen folgt in vielen Fällen andererseits aus ihrem Bedürfnis, diese von einer als 'unchristlich' wahrgenommenen Schule und den dort vermittelten Inhalten, wie etwa Sexualkunde oder Evolutionstheorie, fernzuhalten (s.u. S. 79 ff.).⁴⁵⁵ Denkbar wäre jedoch ebenfalls, *Homeschooling* selbst als religiöse Pflicht dem Schutzbereich der, nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁴⁵⁶ weit ausgelegten, Religionsfreiheit zuzuordnen.⁴⁵⁷ Demnach enthält Art. 4 Abs. 1, 2 GG ein umfassendes, einheitliches Grundrecht,⁴⁵⁸ das – anders, als es der Wortlaut zunächst nahelegen würde – nicht nach einem inneren Glauben, dem religiösen Bekenntnis (Absatz 1) und der Glaubensausübung (Absatz 2) differenziert,⁴⁵⁹ sondern

⁴⁵³ S.o. S. 83 ff.

⁴⁵⁴ Statt vieler BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03; VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (562); VGH München, NVwZ-RR 2007, 763.

⁴⁵⁵ Vgl. VGH München, Urt. v. 12.04.2010, Az. 7 ZB 09.2369 (juris), Rn. 4; OVG Münster, Urt. v. 05.09.2007, Az. 19 A 4074/06 (juris); OVG Lüneburg, Urt. v. 05.03.2003, Az. 13 LB 4075/01, Rn. 11 ff. (juris).

⁴⁵⁶ BVerfGE 32, 98 (106 f.); E 33, 23 (28); E 41, 29 (49).

⁴⁵⁷ In diese Richtung die Schilderung bei *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 57 f.

⁴⁵⁸ *Unruh*, Religionsverfassungsrecht, 2018, Rn. 78 ff.; v. *Campenhausen/de Wall*, Staatskirchenrecht, 2006, S. 54.

⁴⁵⁹ In die Richtung *Kästner/Droege*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2019, Art. 4 Rn. 48 ff.; v. *Campenhausen*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 157 Rn. 57 ff.

im äußerlichen *forum externum* die Freiheit gewährleistet, sein gesamtes Leben nach den Geboten und Verboten, aber auch Überzeugungen des eigenen Glaubens auszurichten.⁴⁶⁰ Dies betrifft „nicht nur imperative Glaubenssätze, sondern auch solche religiöse Überzeugungen, die ein Verhalten als das zur Bewältigung einer Lebenslage richtige bestimmen.“⁴⁶¹ Das Bundesverfassungsgericht begründet dies mit der besonderen Nähe zur Menschenwürde, die eine gesonderte Beurteilung religiös motivierter Handlungen gebietet.⁴⁶² Demnach unterfällt im Grunde jedes religiös motivierte Verhalten dem Schutzbereich,⁴⁶³ wird nur die entsprechende Motivation hinreichend glaubhaft gemacht.⁴⁶⁴ Ausgangspunkt ist das religiöse Selbstverständnis des Grundrechtsträgers.⁴⁶⁵ Gebietet der eigene Glaube als solcher das Unterrichten der eigenen Kinder, könnte dies nach dem skizzierten Verständnis der umfassenden Religionsfreiheit von Art. 4 GG gedeckt sein.⁴⁶⁶ Eine entsprechende Konstellation lag etwa dem Urteil des Supreme Court of Michigan *People vs. DeJonge* (1993) zugrunde.⁴⁶⁷ Hier berief sich der Vater der Familie auf das von ihm so interpretierte Gebot der heiligen Schrift, seine Kinder selbst zu unterrichten. Auch im berühmten Fall

⁴⁶⁰ BVerfGE 32, 98 (106); E 33, 23 (28); E 41, 29 (49); *Morlok*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 4 Rn. 66; *Kloepfer*, VerfR II, 2010, § 60 Rn. 38 ff.

⁴⁶¹ BVerfGE 108, 282 (297).

⁴⁶² BVerfGE 32, 98 (106).

⁴⁶³ Kritisch *Czermak/Hilgendorf*, ReligionsR, 2018, Rn. 115 m.w.N., 118.

⁴⁶⁴ BVerfGE 83, 341 (353); *Kingreen/Poscher*, Grundrechte, 2018, Rn. 611.

⁴⁶⁵ Vgl. BVerfGE 24, 236 (247 f.); E 83, 341 (353); ausführlich *Morlok*, Selbstverständnis 1993, S. 78 ff.; *Mückl*, in: BK-GG, Art. 4 Rn. 88 ff. (135. EL August 2008).

⁴⁶⁶ Vgl. der Vortrag der Beschwerdeführer zur Entsch. des BayVerfGH v. 13.12.2002: „Nach der Bibel habe Gott den Eltern und nicht dem Staat die Verantwortung gegeben, Kinder zu unterrichten und zu erziehen [...]“, Az. Vf. 73-VI-01, S. 4 des Umdrucks.

⁴⁶⁷ 442 Mich. 266 (1993), abrufbar unter: <https://law.justia.com/cases/michigan/supreme-court/1993/91479-5.html> (Zugriff am 04.01.2019).

Wisconsin vs. Yoder (1972) vor dem US-Supreme Court wurde der Schulbesuch *als solcher* mit religiöser Begründung abgelehnt.⁴⁶⁸ Beide Gerichte erkannten auf ein Überwiegen der Religionsfreiheit, die nach dem Ersten Zusatzartikel der Verfassung geschützt ist.⁴⁶⁹ Für das Grundgesetz kann dies so aus mehreren Gründen nicht gelten. Hierzu führt zum einen *von Lucius* treffend aus, die Religionsfreiheit könne bei der religiös bedingten Forderung nach Staatsfreiheit des Unterrichts nicht den Schutzgehalt des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG und damit das austarierte Verhältnis zwischen elterlichem Erziehungsrecht und staatlichem Bildungs- und Erziehungsauftrag nach Art. 7 Abs. 1 GG verdrängen.⁴⁷⁰ Zum anderen gilt es zu wiederholen, dass die Struktur des Elternrechts als Fremdbestimmungsrecht über einen anderen Grundrechtsträger einzigartig ist. Die Befugnis über die Disposition der Grundrechtswahrnehmung einer anderen Person umfasst die Religionsfreiheit als rein individuelles (auch in Gemeinschaft mit Anderen auszuübendes⁴⁷¹) Freiheitsrecht eben nicht.⁴⁷² Sie dient gerade der Entfaltung der Persönlichkeit des Grundrechtsträgers.⁴⁷³ Die langfristige Verfügungsgewalt über das Kind bildet ausschließlich die Dogmatik zu Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG ab, die im Umfang dieser Gewalt nach der

⁴⁶⁸ S.o. S. 70 f.

⁴⁶⁹ S.o. S. 70; zur Religionsfreiheit im US-Bundesverfassungsrecht *Brugger*, ÖfFR USA, 2001, S. 185 ff.; *Stern*, StaatsR VI/2, 2011, S. 1126 ff.

⁴⁷⁰ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 169; zum Verhältnis beider ausführlich s.u. S. 161 ff.

⁴⁷¹ *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 967 f.

⁴⁷² *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2001, S. 159.

⁴⁷³ *Morlok*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 4 Rn. 43.

wachsenden Einsichtsfähigkeit des Kindes differenziert,⁴⁷⁴ wohingegen der fremdnützige Charakter des Elternrechts der Religionsfreiheit fremd ist.⁴⁷⁵

b) Religiöse Erziehung

Geht es jedoch um die aktive Vermittlung religiöser Lehren, Wertvorstellungen und Rituale durch die Eltern, könnte Raum für die Anwendung des Art. 4 Abs. 1, 2 GG bestehen. Nach Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts umfasst die Religionsfreiheit auch das Recht, für seinen Glauben zu werben und zu missionieren.⁴⁷⁶ Den Eltern stünde zudem das Recht zu, ihren Kindern „diejenigen Überzeugungen in Glaubens- und Weltanschauungsfragen zu vermitteln, die sie für richtig halten.“⁴⁷⁷ Hierdurch wird jedoch nur die ungestörte Weitergabe des eigenen Glaubens erfasst, nicht jedoch die Einwirkungsbezugnis im Sinne eines Herrschaftsrechts.⁴⁷⁸ Das Recht der Eltern, ihre Kinder im Sinne einer religiösen oder weltanschaulichen Haltung zu erziehen, ihnen Wissen über den eigenen Glauben zu vermitteln, aber auch, sie von abgelehnten Inhalten und

⁴⁷⁴ Böckenförde, EssG 14 (1980), 54 (67); gegen Einschlägigkeit von Art. 4 GG hinsichtlich der Eltern auch *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1371).

⁴⁷⁵ Dies anerkennend wiederum *v. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 172; sh. auch *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 82; *ders.*, in: Listl/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995, S. 371 (385 f.).

⁴⁷⁶ BVerfGE 12, 1 (4); E 105, 279 (293).

⁴⁷⁷ BVerfGE 93, 1 (17); *Hillgruber*, DVBl. 1999, 1155 (1174).

⁴⁷⁸ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 173; *Krampen-Lietzke*, Dispens, 2013, S. 73 lehnt die religiöse Erziehung als 'Missionierung' unter Art. 4 GG mit der Begründung ab, das hierzu erforderliche Moment der Freiwilligkeit auf Seite des Zu-Missionierenden sei in der Eltern-Kind-Beziehung regelmäßig nicht gegeben und die Grenze zur Manipulation überschritten wird, dies kann hier offen bleiben.

Wertvorstellungen fernzuhalten, wird regelmäßig als „konfessionelles Erziehungsrecht“⁴⁷⁹ oder auch „Recht zur religiösen Kindererziehung“⁴⁸⁰ bezeichnet. Eine in der Literatur, namentlich von *Handschell* vertretene Auffassung will dieses Recht ausschließlich auf den Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG stützen.⁴⁸¹ Ein starkes Argument für diese Ansicht ist die Diskussion im Parlamentarischen Rat, wo die Aufnahme eines Elterngrundrechts von Beginn an unter konfessionellen Vorzeichen erwogen wurde.⁴⁸² Nicht überzeugend ist hingegen *Handschells* Aussage, die Hinzunahme der Religionsfreiheit führe auf Schrankenebene zu Wertungswidersprüchen.⁴⁸³ Sie gründet auf der Annahme, bei Art. 4 GG drohe eine stärkere Einschränkung über kollidierendes Verfassungsrecht (etwa Schutzpflichten für Kindesgrundrechte), als unter Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG,⁴⁸⁴ was wiederum *nur* unter der, wie noch zu zeigen sein wird, – unzutreffenden – Prämisse überzeugen kann, dass Art. 7 Abs. 1 GG das Elternrecht *nicht* wirksam beschränke.⁴⁸⁵ Die herrschende Meinung⁴⁸⁶

⁴⁷⁹ *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 259 f.

⁴⁸⁰ *Jestaedt*, in: List/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995, S. 371 ff.; *Vellmer*, Religiöse Kindererziehung, 2010, passim, siehe natürlich auch das RelKErzG, s.o. Fn. Nr. 246.

⁴⁸¹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 146 ff.; aber auch *Czermak/Hilgen-dorf*, ReligionsR, 2018, Rn. 522; *Isensee*, JZ 2010, 317 (319).

⁴⁸² *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 149.

⁴⁸³ Ebd. S. 147 ff.

⁴⁸⁴ Ebd. S. 148 f.

⁴⁸⁵ So aber ebd. S. 155 ff.; zur Einschränkung des Elternrechts unten auf S. 103 ff.

⁴⁸⁶ *Epping*, Grundrechte, 2017, Rn. 519; *Hufen*, StaatsR II, 2018, § 16 Rn. 19, § 22 Rn. 11; v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 172 ff.; *Vellmer*, Religiöse Kindererziehung, 2010, S. 68; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 102; *Langenfeld*, in: Dörr/Grote/Marauhn, GG-EMRK II, 2013, Kap. 24 Rn. 20 ff.; *Morlok*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 4 Rn. 79; *Brosius-Gersdorf*, ZevKR 2016, 141 (146).

und Rechtsprechung⁴⁸⁷ gehen von einer kombinierten Anwendbarkeit von Art. 6 Abs. 2 S. 1 und Art. 4 Abs. 1, 2 GG aus. Nach dem Bundesverfassungsgericht umfasst das Elternrecht i.V.m. der Religionsfreiheit⁴⁸⁸ die religiös-weltanschauliche Erziehung, die „[...] untrennbarer Bestandteil der Eltern-Kind-Beziehung [...]“ sei; es sei das Recht der Eltern, „[...] ihren Kindern die von ihnen für richtig gehaltenen religiöse oder weltanschauliche Überzeugung zu vermitteln.“ Dabei bestünde kein Anspruch „[...] gegenüber dem Staat, daß die Kinder in der Schule in der gewünschten weltanschaulichen Form erzogen werden [...]“, hingegen können „[...] die Erziehungsberechtigten [...] kraft ihres Freiheitsrechts aus Art. 4 GG staatliche Maßnahmen abwehren, die beeinträchtigend in ihren persönlichen, grundrechtlich geschützten Bereich hineinwirken.“⁴⁸⁹ Dies umfasst ebenfalls das Recht, die Kinder von Glaubensüberzeugungen fernzuhalten, welche den Eltern als falsch oder gar schädlich erscheinen.⁴⁹⁰ Dem ist zuzustimmen, da die Einwirkungsbefugnis auf Dritte, die zum Fernhalten des Kindes von abgelehnten Einflüssen vorausgesetzt wird, ausschließlich aus dem Elternrecht folgt;⁴⁹¹ Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG fungiert hier

⁴⁸⁷ Etwa BVerfG (K), Beschl. v. 15.10.2014, Az. 2 BvR 920/14, Rn. 21; BVerfG (K) Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 4 ff.; BVerfG (K) Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 5 ff.; VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (562).

⁴⁸⁸ BVerfGE 93, 1 (17): „Im Verein mit Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG, der den Eltern die Pflege und Erziehung ihrer Kinder als natürliches Recht garantiert, umfaßt Art. 4 Abs. 1 GG auch das Recht zur Kindererziehung in religiöser und weltanschaulicher Hinsicht.“; umgekehrt BVerfGE 138, 296 (337): Elternrecht i.V.m. Art. 4 GG.

⁴⁸⁹ BVerfGE 41, 20 (47); zust. *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 510 (195. EL Dez. 2018).

⁴⁹⁰ BVerfGE 138, 296 (337).

⁴⁹¹ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009 § 156 Rn. 82; *ders.*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 265 (75. EL Dez. 1995); *Schmitt-Kammler*, Elternrecht, 1983, S. 30 Fn. 74, 64.

als das rechtliche Medium.⁴⁹² Das religiöse Erziehungsrecht umfasst jede persönlichkeitsformende Einwirkung auf das Kind, sofern ihr nur eine religiös-weltanschauliche Konnotation beigelegt werden kann.⁴⁹³ Hinsichtlich der Entscheidung über die Teilnahme am Religionsunterricht handelt es sich bei Art. 7 Abs. 2 GG um punktuelles *lex specialis*.⁴⁹⁴ Die immanente Schutzbereichsbegrenzung ist beim religiösen Erziehungsrecht ebenso das Kindeswohl, das als formelles Erziehungsziel die Vermittlung von Entwurfskompetenz umfasst, also der Entwicklung des Kindes zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit dienen muss.⁴⁹⁵ Die Betroffenheit der Religionsfreiheit i.V.m. dem Elternrecht bewirkt eine Verstärkung des letzteren.⁴⁹⁶ Dem religiösen Erziehungsrecht ist daher auf Rechtfertigungsebene im Rahmen der Abwägung besonderes Gewicht beizumessen.⁴⁹⁷ Es endet mit der Religionsmündigkeit des Kindes, die nach der einfachgesetzlichen Regelung in § 5 RelKERzG in vollem Umfang spätestens mit Vollendung des vierzehnten Lebensjahres eintritt.⁴⁹⁸

⁴⁹² Vgl. *Faci*us, Elternverantwortung 2011, S. 173 m.w.N.

⁴⁹³ *Jestaedt*, in: Listl/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995, S. 371 (372, 380).

⁴⁹⁴ *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 624 f.

⁴⁹⁵ *Jestaedt*, in: Listl/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995, S. 371 (380); *ders.*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 264 (75. EL Dez. 1995, Altkommentierung).

⁴⁹⁶ *Krampen-Lietzke*, Dispens, 2013, S. 74; *Faci*us, Elternverantwortung, 2011, S. 174; *Jestaedt*, in: Listl/Pirson (Hrsg.), HStkR II S. 371 (385 f.); *ders.*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 GG Rn. 263 (74. EL Dez. 1995, Altkommentierung); a.A. *Reimer/Thurn*, JuS 2008, 424 (428 f.).

⁴⁹⁷ Allgemein zur Figur der Grundrechtsverstärkung *Spielmann*, JuS 2004, 371 ff.

⁴⁹⁸ *Jestaedt*, in: Listl/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995, S. 371 (386 ff.).

3. Formen des Homeschooling im Schutzbereich des Elternrechts?

Das Recht der Eltern auf Pflege und Erziehung ihrer Kinder umfasst die Sorge für ihr seelisches, geistiges und körperliches Wohl.⁴⁹⁹ Im Förderstufen-Urteil von 1972 hat das Bundesverfassungsgericht festgestellt, dass Art. 7 Abs. 1 GG und Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG in keinem Spezialitätsverhältnis zueinander stünden, sondern einander gleichrangig zugeordnet seien (s.u. S. 167 ff.).⁵⁰⁰ Den Eltern komme die Verantwortung für den Gesamtplan der schulischen Bildung des Kindes zu, die der Staat zu achten habe.⁵⁰¹ Erfasst der Gewährleistungsgehalt des Elternrechts auch die Entscheidung über Bildung und Ausbildung des Kindes,⁵⁰² könnte *Homeschooling* als 'Bildung zu Hause' den Schutz des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG genießen. Die Kammer-Rechtsprechung des Gerichts erkennt einheitlich ein Überwiegen des staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrages auf Rechtfertigungsebene und impliziert damit – ohne nähere Erläuterung – die Eröffnung des Schutzbereichs des Elternrechts.⁵⁰³ Ob eine Erziehungsentscheidung hinsichtlich der Bildung des Kindes hiervon erfasst ist, richtet sich danach, ob sie inhaltlich dem Wohl des Kindes zuträglich ist;⁵⁰⁴ das Handeln

⁴⁹⁹ Thurn, in: ders./Reimer, NVwZ 2008, 718 (721); sh. die geschilderte Motivation bei *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 73 f.

⁵⁰⁰ BVerfGE 34, 165 (183 f.); E 47, 46 (75); E 59, 360 (379: „Bildungsweg“).

⁵⁰¹ BVerfGE 34, 165 (183).

⁵⁰² Burgi, in: BerlK-GG, Art. 6 Rn. 111 (22. EL Dez. 2007).

⁵⁰³ Sh. etwa BVerfG (K), Beschl. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 8; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 6; BVerfG (K) Beschl. v. 05.09.1986, 1 BvR 794/86 = NJW 1987, 180; vgl. auch in Bezug auf Art. 126 BayVerf BayVerfGH, Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01, S. 10 (Umdruck).

⁵⁰⁴ Brosius-Gersdorf, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 161; *dies.*, ZevKR 61 (2016), 141 (146).

der Eltern muss auch bei weitester Anerkennung ihrer Selbstverantwortlichkeit noch als Pflege und Erziehung gewertet werden können.⁵⁰⁵ Der elterliche Definitionsprimat hinsichtlich des Kindeswohls (s.o. S. 77 f.) differiert etwa danach, ob ein gesellschaftlichen Pluralismen zugänglicher Bereich zulässiger Erziehungsziele⁵⁰⁶ oder das stärker objektiv zu bemessene physische Wohl des Kindes betroffen ist.⁵⁰⁷ Die Kultivierung von Abhängigkeitsverhältnissen oder die umfassende Manipulation, wie sie teilweise in Sekten praktiziert werden, stehen dem formellen Erziehungsziel des grundgesetzlichen Menschenbildes entgegen.⁵⁰⁸ Die Praxis des *Homeschooling* wird überwiegend unter Gesichtspunkten der kindlichen Sozialisation kritisiert.⁵⁰⁹ So kann mangelnder Kontakt zu Gleichaltrigen, die emotionale und kognitive Entwicklung des Kindes empfindlich behindern.⁵¹⁰ Soziale Kompetenz im Umgang mit Andersdenkenden, Durchsetzungsvermögen und Selbstbehauptung können nicht rein theoretisch erlernt, sondern müssen eingeübt werden.⁵¹¹ Eine völlige Absonderung des Kindes von Gleichaltrigen und der Gesellschaft im Allgemeinen⁵¹² oder „in Erziehung begründete Unmündigkeit“⁵¹³, die sich erst im späteren Leben auswirken wird, genießt nicht den Schutz des Elternrechts, auch, wenn

⁵⁰⁵ BVerfGE 24, 119 (143).

⁵⁰⁶ *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 256 ff.; *Erichsen*, Kindeswohl, 1979, S. 42 f.

⁵⁰⁷ *V. Coelln*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 6 Rn. 71.

⁵⁰⁸ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 148; *Isensee*, JZ 2010, 317 (322).

⁵⁰⁹ Etwa *Avenarius*, NZFam 2015, 342 (344).

⁵¹⁰ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 154; *Hannemann/Münder*, RdJB 2005, 244 (247, 249, 255).

⁵¹¹ Zutreffend *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1370).

⁵¹² Ebd.

⁵¹³ VG Hamburg, Beschl. v. 21.03.2006, 15 V 418/06, Rn. 30 (juris).

sich die Kinder subjektiv 'wohl fühlen' und materiell gut versorgt sein mögen.⁵¹⁴ Gleichwohl ist hinsichtlich der Beurteilung der Kindeswohl dienlichkeit stets eine Einzelfallbetrachtung anzustellen, bei der auch die jeweiligen Dispositionen des Kindes zu berücksichtigen sind.⁵¹⁵ Mit dem Unterricht im häuslichen Umfeld ist auf abstrakter Ebene nicht zwingend eine Isolation von Gleichaltrigen verbunden, da Kontakte auch über 'extracurriculare' Aktivitäten, wie Mitgliedschaften in Sportvereinen oder Jugendclubs, geknüpft und gepflegt werden können.⁵¹⁶ Ob derartige „punktueller“⁵¹⁷ Berührungen mit der außerhalb des familiären Kosmos liegenden Welt gegenüber der steten Konfrontation mit gesellschaftlicher Pluralität unter Gleichaltrigen als „Alltagserfahrung“⁵¹⁸ im Rahmen eines geregelten Schulbesuchs weniger effektiv zur Sozialisation des Kindes beitragen, ist keine Frage der Schutzbereichseröffnung, sondern der Prüfung der Gleichwertigkeit von Alternativen im Rahmen der Erforderlichkeit beschränkender Maßnahmen staatlicherseits (wie der Schulpflicht), wobei empirische Erkenntnisse, so weit verfügbar, zu berücksichtigen sind.⁵¹⁹ Selbiges gilt für die Frage,

⁵¹⁴ Rux, Schulrecht, 2018, Rn. 374.

⁵¹⁵ Brosius-Gersdorf, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 182.

⁵¹⁶ Brosius-Gersdorf, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 71.

⁵¹⁷ Vgl. BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 16; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7.

⁵¹⁸ Sh. Nachw. Fn. Nr. 517.

⁵¹⁹ Siehe ausführlich hierzu unten S. 183 ff.; vgl. auch die Formulierung in BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7: „[...] soziale Kompetenz im Umgang auch mit Andersdenkenden, gelebte Toleranz, Durchsetzungsvermögen und Selbstbehauptung einer von der Mehrheit abweichenden Überzeugung können effektiver eingeübt werden, wenn Kontakte mit der Gesellschaft und den in ihr vertretenen unterschiedlichsten Auffassungen nicht nur gelegentlich stattfinden, sondern Teil einer mit dem regelmäßigen Schulbesuch verbundenen Alltagserfahrung sind.“ (Hervorhebung nicht im Original).

ob die per *Homeschooling* vermittelbare Bildung unter den Bedingungen einer modernen, ausdifferenzierten Industriegesellschaft zur gesellschaftlichen und beruflichen Teilhabe im späteren Leben des Kindes angemessen sein kann.⁵²⁰ Da *Homeschooling* für den Zweck dieser Untersuchung nicht die Entscheidung gegen jegliche Bildung umfasst (diese wäre tatbestandlich nicht vom Elternrecht gedeckt⁵²¹), kann auf abstrakter Ebene keine Kindeswohlschädlichkeit angenommen werden; es handelt sich hier vielmehr um eine Fallfrage.⁵²² Wird geltend gemacht, der Schulbesuch sei hinsichtlich der Vermittlung von Wissen, der Erziehung und Sozialisation des Kindes effizienter,⁵²³ ist dies, solange die immanenten Grenzen des Elternrechts nicht überschritten werden, für die Frage der Eröffnung des Schutzbereichs gänzlich unerheblich, da innerhalb dessen der Interpretationsprimat der Eltern gilt und eine 'optimale' Erziehung vom Grundgesetz nicht gefordert ist.⁵²⁴ Demzufolge kann *Homeschooling* vom Schutzbereich des Art. 6 Abs. 2 S. 1 (ggf. i.V.m. Art. 4 Abs. 1, 2) GG erfasst sein.⁵²⁵

⁵²⁰ Dies bezweifelnd BayVerfGH, Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01, S. 11 f. (Umdruck).

⁵²¹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 153, 197 f.; *Beaucamp*, in: Weiler/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (190).

⁵²² So auch *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 154 f.; *Vogt*, in: Kern (Hrsg.), Selbstbestimmte Bildung, 2016, S. 85 (96); *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (722); a.A. prominent BGH, NJW 2008, 369 ff.; *Hannemann/Münder*, RdJB 2005, 244 (255) wonach *Homeschooling* das Kindeswohl aufgrund einer zwangsläufig damit einhergehenden Isolation per se gefährde.

⁵²³ So etwa *Ennuschat*, RdJB 2007, 721 (737); vgl. auch das Bundesverfassungsgericht (Fn. Nr. 519), wobei das Gericht die Frage der möglichen Gleichwertigkeit der bloßen Wissensvermittlung durch *Homeschooling* gar explizit offengelassen hat, vgl. BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, 1 BvR 436/03, Rn. 6.

⁵²⁴ I.E. so auch *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 154 f.

⁵²⁵ So auch *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 71.

II. Rechtfertigungsbedürftiger Eingriff durch ausnahmslose Schulpflicht

In der Schulbesuchspflicht der Kinder sowie der Pflicht der Eltern, diese zu dulden, zu überwachen und durchzusetzen (s.o. S. 53 ff.) könnte ein Eingriff in das Elternrecht nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG liegen (1.). Zudem könnte nebstdem das religiöse Elternrecht nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 1, 2 GG betroffen sein, wenn mit dem Schulbesuch verbundene Inhalte aus religiösen oder weltanschaulichen Gründen abgelehnt werden (2.).

1. Eingriff in Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG

Nach dem erweiterten⁵²⁶ Eingriffsbegriff zählt jede staatliche oder staatlich zurechenbare Maßnahme, die in den Schutzbereich eines Grundrechts fallende Handlungsmöglichkeiten des Grundrechtsträgers unmöglich macht oder jenseits der Bagatellgrenze erschwert, als rechtfertigungsbedürftiger Eingriff.⁵²⁷ Obliegt es den Eltern, im Rahmen ihres Definitionsprimats über das Kindeswohl den Gesamtplan der Bildung des Kindes festzulegen und kann *Homeschooling* grundsätzlich vom Schutzbereich erfasst sein, läge im gesetzlichen Ausschluss dieser Bildungsform möglicherweise ein Eingriff in das Elternrecht. Zwar verbieten die Schulgesetze durchweg nicht explizit den

⁵²⁶ Michael/Morlok, Grundrechte, 2017, Rn. 493.

⁵²⁷ Ausführlich zum Eingriff siehe *Peine*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR III, 2009, § 57 (insb. Rn. 29 ff. zum erweiterten Eingriffsbegriff); dieser Begriff geht über das klassische Verständnis des Eingriffs hinaus, wonach die Merkmale der Finalität, Unmittelbarkeit, Rechtsförmlichkeit und Imperativität konstitutiv waren, dazu *Stern*, StaatsR III/2, 1994, S. 82 ff.

häuslichen Unterricht, etablieren jedoch eine Schulbesuchspflicht, die ausschließlich durch den Besuch einer öffentlichen oder staatlich genehmigten Privatschule zu erfüllen ist⁵²⁸ und schließen so die Erfüllung der Schulpflicht per *Homeschooling* aus (anders als etwa das österreichische Modell, § 11 Abs. 1 ÖSchpflG).⁵²⁹ Auch decken, wie oben (S. 53 ff.) gezeigt, die landesrechtlichen Vorschriften über die Befreiungstatbestände der Schulpflicht (sofern vorhanden) nicht die Freistellung zum Zweck des *Homeschooling*. So wird kategorisch eine Bildungsform ausgeschlossen, die durchaus zentral für den elterlichen Gesamtplan sein kann. Auch wird während der Dauer des verpflichtenden Schulbesuchs das Aufenthaltsbestimmungsrecht der Eltern beschränkt.⁵³⁰ Durch die staatlich determinierten Lehrpläne wird die Entscheidung über die zu vermittelnden Inhalte erheblich verkürzt, insbesondere, da der Einfluss der Eltern auf diese sehr gering ist. Gleichwohl konstatiert *Wallraabenstein*, in der dergestalt normierten Schulpflicht läge kein Eingriff in das Elterngrundrecht: Aufgrund der föderalen Kompetenzverteilung im Schulwesen (Art. 30, 70 GG) und der nur punktuellen bundesrechtlichen Regelung in Art. 7 GG könne Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG nicht als bundesrechtlich einheitliche Be-

⁵²⁸ Hierbei wird in den Landesschulgesetzen der organisatorisch-formale Schulbegriff zugrunde gelegt, der Unterricht zu Hause aufgrund der fehlenden anstaltlichen Verfassung nicht als Schule erfassen kann, vgl. VGH Mannheim, Beschl. v. 14.07.2014, Az. 9 S. 897/14, Rn. 22.

⁵²⁹ Das gilt auch, sofern der Unterricht durch ausgebildete Lehrer erteilt wird und die Kinder an Prüfungen staatlicher Pflichtschulen teilnehmen, vgl. VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (562); *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1369).

⁵³⁰ *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 73 f.

grenzung der Gestaltung des Schulwesens durch die Länder betrachtet werden.⁵³¹ Das Elterngrundrecht könne sich so nur *innerhalb* der Schule, nicht aber *gegen* diese entfalten.⁵³² Der Rückgriff auf Kompetenznormen (auch Art. 30, 70 GG) vermag indes keine Rückschlüsse auf die Reichweite von Schutzbereichen („Abschichtung und Begrenzung des Grundrechtsgehalts“⁵³³) oder deren materielle Beschränkungsmöglichkeiten zu geben.⁵³⁴ Auch im Rahmen der ‚Schulhoheit‘ gilt ein (selbst nur partieller) Dispens oder eine gelockerte Bindung des Landesgesetzgebers an die Bundesgrundrechte in keinem Fall.⁵³⁵ Ein Eingriff in den Schutzbereich des Elternrechts durch den impliziten landesgesetzlichen Ausschluss von *Homeschooling* liegt daher vor.⁵³⁶

⁵³¹ *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 67 (74 ff.), sie verweist auf die föderale Vielfalt hinsichtlich der landesverfassungsrechtlichen Regelungsvarianten des Verhältnisses zwischen Eltern, Staat und sonstigen Erziehungsträgern.

⁵³² Ebd. S. 77 f.

⁵³³ Ebd. S. 75.

⁵³⁴ *Morlok/Michael*, GrundR, 2017, Rn. 720; ähnlich *Beaucamp*, in: Weichert/Hildmann (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 (190 f.), der *Wallrabenstein* jedoch so versteht, als lege sie die Inanspruchnahme der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung als Rechtfertigungsgrund nahe, während sie jedoch bereits den Eingriff verneint. Vgl. BVerfGE 6, 309 (354): „Es ist als ein wesentliches Prinzip des Bundesverfassungsrechts anzusehen, daß die Länder in ihrem Gesetzgebungsbereich keiner anderen Bindung unterliegen *als der an das Grundgesetz*.“ (Hervorhebung nicht im Original).“

⁵³⁵ So auch v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 137 m.w.N.; *Ossenbühl*, *Erziehungsrecht*, 1981, S. 125.

⁵³⁶ So auch *Brosius-Gersdorf*, ZevKR 61 (2016), 141 (154); auch das BVerfG misst die Schulpflicht an Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG, was aus der expliziten Abwehrkonstellation in den zitierten Kammerentscheidungen folgt; im Sondervotum der Richter *Seidl* und *Söllner* und der Richterin *Haas* zum Schulkreuz-Beschluss ist von einem tiefen in „Erziehung der Kinder durch das Elternhaus“ durch die Schulpflicht die Rede, BVerfGE 93, 1 (28); zur Schulpflicht allgemein *Burgi*, in: BerIK-GG, Art. 6 Rn. 77

2. Eingriff in Art. 6 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG

Bezugspunkt des nachfolgend zu eruiierenden Eingriffs in das religiöse Erziehungsrecht nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 1, 2 GG ist die Vermittlung konkreter Inhalte, da doch die Religionsfreiheit *für sich genommen* schon auf Schutzbereichsebene kein Fernhalten vom Schulbetrieb ermöglichen kann (s.o. S. 83 ff.). Vorab ist festzustellen, dass Recht zur religiösen Erziehung wird hinsichtlich der Weitergabe religiöser Lehren und Wertvorstellungen grundsätzlich auch durch eine ausnahmslose Schulbesuchspflicht nicht beeinträchtigt wird, da sie sich noch in außerschulischen Rahmen entfalten kann.⁵³⁷

a) Eingriff durch Indoktrination im Sinne einer abgelehnten Religion oder Weltanschauung

Fraglich ist demgegenüber, inwieweit das Recht von Eltern, ihre Kinder von abgelehnten Inhalten fernzuhalten, durch die Schulpflicht beeinträchtigt wird. Ein Eingriff in das religiöse Erziehungsrecht der Eltern wäre zu bejahen, würde ihnen durch die Vermittlung schulischer Inhalte die religiöse Erziehung wesentlich erschwert oder unmöglich gemacht.⁵³⁸ Dies wäre unstrittig der Fall, betriebe die öffentliche Schule (oder staatlich genehmigte und beaufsichtigte Ersatzschule) offensiv Werbung für oder gar Indoktrination im Sinne eines bestimmten, von den

(22. EL Dez. 2007).

⁵³⁷ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (565).

⁵³⁸ *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1371).

Eltern abgelehnten Bekenntnisses oder einer Weltanschauung.⁵³⁹ Die Abgrenzung einer generell unzulässigen Indoktrination von einer in der Regel (s.u. S. 97 ff.) zulässigen Konfrontation ist im Einzelfall schwierig;⁵⁴⁰ gerade im Sachverhalt des Schulkreuz-Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts, in dem die Annahme einer bloßen Konfrontationswirkung nahelegend gewesen wäre, stellte das Gericht neben der Dauer und Unausweichlichkeit der Berührung mit dem abgelehnten Inhalt⁵⁴¹ zur Begründung der Eingriffsqualität maßgeblich darauf ab, dass das Kreuz als spezifisch religiöses Symbol durch seine Zurschaustellung in einem staatlich kontrollierten Raum als „vorbildhaft und befolgungswürdig“ ausgewiesen würde,⁵⁴² worin eine unzulässige Beeinflussung der Schüler läge, zumal diese im Grundschulalter noch besonders formbar seien.⁵⁴³ Eltern, die ihr Anliegen auf das religiöse Erziehungsrecht stützen, bringen oftmals vor, die öffentliche Schule betreibe Werbung für spiritistische oder okkultistische Anschauungen, etwa durch

⁵³⁹ BVerfG (K), Beschl. v. 21.07.2009, Az. 1 BvR 1358/09, Rn. 15; BVerfG (K), v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 21; E 47, 46 (Ls. 2, 83 f.); BVerwGE 57, 360 (372); *Czermak/Hilgendorf*, Religionsrecht, 2018, Rn. 125, 267 m.w.N.

⁵⁴⁰ Als Indoktrination ist die einseitige Beeinflussung im Sinne eines bestimmten, als vorzugswürdig bestimmten Verhaltens oder einer Haltung zu verstehen (vgl. BVerfG (K), NVwZ 1990, 54, 55), die dem Schüler keinen eigenen Reflexionsspielraum lässt und die vermittelten Inhalte als ‚Wahrheit‘ propagiert, *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 280 ff.

⁵⁴¹ BVerfGE 93, 1 (18 ff.).

⁵⁴² BVerfGE 93, 1 (20); a.A. etwa *Kästner*, ZevKR 41 (1996), 241 (263 f.).

⁵⁴³ BVerfGE 93, 1 (20); vgl. auch E 52, 223 (249); einen großen Anteil an der Entscheidung geübten, bisher beispiellosen, oft emotionalen Kritik (vgl. die eindringliche Schilderung bei *Czermak/Hilgendorf*, Religionsrecht, 2018, Rn. 299 ff.) nahm die Frage ein, ob es sich bei dem Kreuz (sowohl mit und ohne Korpus) zwangsläufig um ein spezifisch christliches Glaubenssymbol oder ein ‚säkularisiertes‘ Sinnbild für das Christentum als prägenden Kulturfaktor handelt, siehe die umfangreichen Nachweise bei *Stolleis*, KritV 2000, 376 ff.

das Anhalten der Kinder zum Ausmalen von Mandalas,⁵⁴⁴ oder zwingt sie zur Teilnahme an religiösen Übungen, wie im Rahmen schulischer Karnevalsveranstaltungen, die gar als genuin katholische Feierlichkeit (Fastnacht) gedeutet wurde.⁵⁴⁵ Die Feststellung einer unzulässigen Indoktrination ist hierbei eine Fallfrage, wobei die von den Eltern vorgetragenen Argumente im gerichtlichen Verfahren in der Regel daran zu scheitern pflegen, dass den entsprechenden Inhalten oder Veranstaltungen nach allgemeiner Anschauung keinerlei religiöser Gehalt zugemessen wird.⁵⁴⁶ Die vorgetragenen Vorwürfe der *Homeschooler* gegenüber dem (öffentlichen) Schulwesen richten sich auch oftmals gegen ein unterstelltes, geschlossenes Weltbild, etwa ein „menschenzentriertes“, „neomarxistisches“,⁵⁴⁷ oder gegen die „grundlegende säkulare Ideologie“ der Schule selbst.⁵⁴⁸ Erwähnen zwar einige Schulgesetze den Humanismus als Erziehungsziel, wird dieser aber auch stets in einem Atemzug mit der christlichen oder christlich-abendländischen Tradition und der Toleranz und Offenheit gegenüber anderen Religionen genannt.⁵⁴⁹ Die Vermittlung eines geschlossenen Weltbildes kann

⁵⁴⁴ BayVerfGH, Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01, S. 4 („[...] Praktiken nicht christlicher Religionen [...] Symbole fernöstlicher Religionen [...]“, zudem handle es sich bei den ‘Fantasiereisen’ um Hypnose; Zauberei sei Gott aber ein Gräuel, ebd. S. 4 f. (vgl. 5 Mose 18).

⁵⁴⁵ BVerfG (K), Beschl. v. 21.07.2009, Az. 1 BvR 1358/09, Rn. 7: „Fastnacht sei ein katholisches Fest. Es werde heute so gefeiert, dass Katholiken sich vor der Fastenzeit Ess- und Trinkgelagen hingäben, sich maskierten und meist völlig enthemmt – befreit von jeglicher Moral – wie Narren benähmen. In dieser Weise werde Fastnacht auch an der Grundschule gefeiert.“

⁵⁴⁶ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (564); BayVerfGH, Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01, S. 14 ff. (Umdruck).

⁵⁴⁷ OVG Lüneburg, Urt. v. 05.03.2005, Az. 13 LB 4075/01, Rn. 10 (juris).

⁵⁴⁸ Siehe die Nachweise bei v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 189 f.

⁵⁴⁹ Sh. etwa § 1 BlnSchulG; § 2 Abs. 1, 2 HessSchulG; § 2 Abs. 1 Nds-SchulG; § 2 Abs. 1 ThürSchulG.

hieraus nicht gefolgert werden, handelt es sich doch zudem um sehr offene Vorgaben. Auch der Vorwurf einer Ideologie des `säkularen Humanismus´ bleibt in der Regel zu diffus, um der Beweisführung zugänglich zu sein.⁵⁵⁰

b) Eingriff durch Konfrontation mit abgelehnten Inhalten

Es gilt jedoch auch zu klären, ob die mit dem religiösen Erziehungsrecht verbundene Befugnis, seine Kinder von Glaubensüberzeugungen fernzuhalten, die den Eltern falsch oder schädlich erscheinen,⁵⁵¹ durch die bloße *Konfrontation* mit schulischen Inhalten berührt wird, die für sich genommen keinen inhärent religiösen Gehalt haben, sondern aus religiösen Gründen abgelehnt werden. Dies betrifft klassischerweise die Evolutionslehre, die von vielen gläubigen Eltern als der biblischen Schöpfungsgeschichte widersprechend abgelehnt wird,⁵⁵² den Sexualkundeunterricht, aber auch profan anmutende Inhalte, beispielsweise die Lektüre bestimmter Bücher,⁵⁵³ das Vorlesen von Märchen in der Grundschule⁵⁵⁴ oder die Vorführung ausgewählter Filme.⁵⁵⁵ Der verpflichtende Sportunterricht, insbesondere koedukativ, ist geradezu zum Klassiker von – wenn auch

⁵⁵⁰ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 190.

⁵⁵¹ BVerfGE 138, 296 (337 f.); E 93, 1 (17).

⁵⁵² Vgl. der Vortrag der Beschwerdeführer bei BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 4; ebenso OVG Lüneburg, Ur. v. 05.03.2003, Az. 13 LB 4075/01, Rn. 14 (juris).

⁵⁵³ OVG Hamburg, NVwZ-RR 2005, 183 (185). Dies sei Anleitung zu „schwarzer Magie“.

⁵⁵⁴ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (565): amtliche Verbreitung von Aberglauben.

⁵⁵⁵ BVerwG, NVwZ 2014, 237 (*Krabat*).

punktuell nur auf diesen bezogenen – Befreiungsbegehren geworden.⁵⁵⁶ Nach herrschender Meinung in der Literatur⁵⁵⁷ gewährt das religiöse Erziehungsrecht keinen Konfrontationsschutz in Bezug auf das Kind, auch sei es nicht ausgeschlossen, dass der Unterricht religiöse Bezüge aufweise, wo diese sich über das geschichtliche Wirken und die kulturelle Prägkraft dieser geistigen Strömungen heraus legitimieren.⁵⁵⁸ Das Bundesverfassungsgericht operiert zudem mit der Unmöglichkeit, unter den Bedingungen – auch elterlichen – Pluralismus jeder individuellen Erziehungsvorstellung in der Schule gerecht zu werden, hier sei ein Interessenausgleich im Wege der Konkordanz erforderlich.⁵⁵⁹ Jedoch ist hiermit lediglich die Rechtfertigungsebene angesprochen.⁵⁶⁰ Der Verwaltungsgerichtshof Mannheim⁵⁶¹ verneint die Eingriffsqualität des wissenschaftlich fundierten Unterrichts im Allgemeinen und der Evolutionslehre

⁵⁵⁶ BVerwGE 147, 362 (*Burkini*); hierzu etwa *Czermak/Hilgendorf*, Religionsrecht, 2018, Rn. 340 ff.; 360 f.

⁵⁵⁷ Statt vieler *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 959 ff.; *Möllers*, VVDStRL 68 (2008), 47 (77); *Rux*, Der Staat 35 (1996), 523 (529).

⁵⁵⁸ BVerfGE 41, 29 (49); E 52, 223 (241); E 93, 1 (22 f.); so sei etwa das Erziehungsziel der „Ehrfurcht vor Gott“ (etwa in Art. 131 Abs. 2 BayVerf, Art. 1 Abs. 1 S. 3 BayEUG) nicht konfessionell zu verstehen, vgl. BVerfGE 93, 1 (26 ff. – Sondervotum *Seidl, Söllner, Haas*); *Möstl*, in: Lindner/ders./Wolff, BayVerf, 2017, Art. 131 Rn. 10, nach der Rspr. des BayVerfGH sei dieses Erziehungsziel zudem nicht für die verbindlich, die es ablehnten, vgl. VerfGH 41, 44 (48); eine reduzierende Auslegung als „Offenheit für Religion und Weltanschauung“ legt *Palm*, Böckenförde-Diktum, 2013, S. 120 f. wegen des ‚Präambel-Gottes‘ nahe; für eine Interpretation als „Verantwortung für das eigene Tun“ etwa *Ebert*, in: Haug, BWVerf, 2018, Art. 12 Rn. 34; entschieden ablehnend *Czermak/Hilgendorf*, Religionsrecht, 2018, Rn. 298 m.w.N.

⁵⁵⁹ BVerfGE 47, 46 (76 f.).

⁵⁶⁰ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 177.

⁵⁶¹ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561.

im Besonderen mit dem Argument, ein solcher Unterricht propagiere keine absoluten Wahrheiten⁵⁶² und lasse Raum für eine abweichende oder ablehnende religiös begründete Positionierung zu dieser Theorie.⁵⁶³ Aus der Religionsfreiheit folge kein Anspruch, „sich der Frage nach dem Verhältnis von Glauben und Wissenschaft nicht stellen zu müssen.“⁵⁶⁴ *Von Lucius* führt indes Konstellationen auf, in denen das Paradigma des nicht vom religiösen Erlernenrecht umfassten Konfrontationsschutzes hinterfragt werden sollte.⁵⁶⁵ Schließt etwa das bloße Wissen um die Evolutionstheorie deren innerliche Verwerfung nicht aus, ist bereits die Vermittlung von Fakten über die menschliche Sexualität geeignet – zunächst losgelöst von Fragen der Sexualethik und „eigentliche[r] Sexualerziehung“⁵⁶⁶ – das religiös begründete Erziehungsziel der ‚Keuschheit‘ rein faktisch unterminieren.⁵⁶⁷ Über die mögliche Rechtfertigung dieser Faktenvermittlung und Erziehungsmaßnahmen ist damit freilich noch nichts

⁵⁶² So auch OVG Lüneburg, Urt. v. 05.03.2005, Az. 13 LB 4075/01, Rn. 41 (juris). Der Beantwortung der Wahrheitsfrage in Glaubenssachen enthält sich der moderne Verfassungsstaat, *Leisner-Egensperger*, KuR 2018, 219 (222, 228).

⁵⁶³ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (565): Wissenschaft beschränke sich in der Neuzeit auf die Erkenntnis weltimmanenter Gesetzmäßigkeiten und verzichte auf eine religiöse Welterklärung, dies gelte auch für den wissenschaftlich fundierten Schulunterricht. Zu entscheiden, welche Rolle dem Wirken Gottes in der Welt zukomme, sei jedem selbst überlassen.

⁵⁶⁴ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (565); a.A. *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 183 f.: Es sei nicht Aufgabe des Juristen, Konzessionen vom Glauben zu verlangen. Gerade dies verlangt der VGH aber nicht.

⁵⁶⁵ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 179 bis 183.

⁵⁶⁶ BVerfGE 47, 46 (67).

⁵⁶⁷ In der Konstellation von VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (die Passage ist dort nicht abgedruckt, sh. daher VGH Mannheim, Urt. v. 18.06.2002, Az. 9 S 2441/01, Rn. 5 – juris) berief sich der Kläger ausdrücklich hierauf; v. *Lucius* führt beispielhaft aus, die Vermittlung bloßer

gesagt.⁵⁶⁸ Teilweise wird die Lektüre bestimmter Bücher, mögen sie unideologisch und harmlos anmuten (*Harry Potter*), als vom Glauben explizit verboten angesehen⁵⁶⁹ und mit nicht unerheblichen Qualen im Jenseits assoziiert; das Meiden dieser Schriften wird damit selbst zum religiösen Gebot, das an die Kinder tradiert werden soll. Die bei *von Lucius* vorgenommene Unterscheidung danach, ob es sich um abgrenzbare Inhalte, wie einzelne Fächer, Unterrichtsstunden oder Klassenfahrten oder fächerübergreifende Inhalte (wie beim Sexualkundeunterricht⁵⁷⁰) handelt, kann nicht beim Eingriffstatbestand, sondern muss im Rahmen der Rechtfertigungsprüfung im Einzelfall hinsichtlich der Erforderlichkeit vorgenommen werden (Vorrang von Dispensen als Lösungen „unterhalb der Schulpflicht“⁵⁷¹).

Fakten über AIDS-Risiken und Präventionsmaßnahmen impliziere ebenfalls die Vermittlung des Wissens sexueller Praktiken, die die „kindliche Reinheit“ (Anführungszeichen auch in der Fundstelle) im Hinblick auf dieses Wissen ausschließe, *ders.*, in: Homeschooling, 2017, S. 180 f.; *Facius* geht noch weiter und verneint kategorisch die Möglichkeit der wertungsfreien Vermittlung von Fakten über die menschliche Sexualität, *sh. ders.*, Elternverantwortung, 2011, S. 181 f. (in fragwürdiger Analogie der Anleitung zur Bedienung einer Maschinenpistole). Bereits die reine Wissensvermittlung über bestimmte Sexualpraktiken beinhalte *Facius* zufolge bereits die Implikation deren moralischer Akzeptanz. Dieser Logik zufolge träfe dies aber auch auf das intentionale Ausklammern zu.

⁵⁶⁸ *Krampen-Lietzke*, Dispens, 2013, S. 201 f. stellt zutreffend fest, dass Toleranz und Offenheit des Unterrichts für abweichende elterliche Vorstellungen nicht den Eingriff entfallen lassen, sondern auf Ebene der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung relevant werden.

⁵⁶⁹ Man denke an den Index verbotener Bücher, den die katholische Kirche lange Zeit unterhielt.

⁵⁷⁰ Aus diesem Grunde hat das BVerfG auch explizit die Kooperationslösung bevorzugt (E 47, 46, 77 f.); exemplarisch vgl. die Lösungen nach Art. 48 Abs. 3 BayEUG; § 47 Abs. 5 ThürSchulG.

⁵⁷¹ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 185; dies ist kein Argument gegen die Schulpflicht als solche, der Eingriff liegt im spezifischen Unterrichtsinhalt. Vorrang hat daher die verfassungskonforme Ausgestaltung, vgl. VGH München, NVwZ-RR 2007, 763 (764).

c) Eingriff durch säkulären Charakter der staatlichen Schule

Kurze Würdigung verdient schlussendlich das Argument, in der weltanschaulich-religiösen Neutralität der staatlichen Pflichtschule läge ein Eingriff in das religiöse Erziehungsrecht der Eltern. Demnach behindere die Abstinenz einer konfessionellen Prägung die Vermittlung des angestrebten, geschlossenen Weltbildes; religiöse Eltern würden in der Schule ausgeklammert.⁵⁷² Neutralität erscheint hier nicht als Garant für die Zumutbarkeit des Schulbesuches bei religiös-weltanschaulichen Divergenzen der Erziehungsvorstellungen von Eltern und Staat, sondern als Problem, da hier keine Indoktrination gerügt wird, sondern eben das Fehlen des „indoktrinierenden Unterrichts“ (im religiösen Sinne), den der Staat nicht anbietet.⁵⁷³ Angesichts der Pluralität elterlicher Erziehungsvorstellungen, -ziele und -pläne, die unmöglich gleichzeitig voll verwirklicht werden können, besteht dem Bundesverfassungsgericht zufolge kein Anspruch auf eine *bestimmte* Schule, eine Übereinstimmung des Unterrichts mit den Erziehungsvorstellungen der Eltern⁵⁷⁴ oder konfessionelle Prägung.⁵⁷⁵ Auch aus der positiven Religionsfreiheit religiöser Schüler folgt nichts Anderes, da entstehende Konflikte nicht nach der Mehrheitsregel gelöst werden können.⁵⁷⁶ In der nicht

⁵⁷² Vgl. *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 161.

⁵⁷³ *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 159; vgl. VGH Mannheim, NVwZ-RR 2002, 561 (561, 565) so erwarteten die Kläger ausgehend von Art. 16 BWVerf eine „christliche Schule“.

⁵⁷⁴ BVerfGE 41, 29 (48); auch das Elternrecht nach Art. 2 S. 2 ZP 1 EMRK geht nicht so weit, dass der Staat verpflichtet wäre, seine Lehrpläne nach den Bedürfnissen der Eltern auszurichten, vgl. EGMR, Urt. 07.12.1976, Beschw. Nr. 5095/71 (*Kjeldsen u.a. vs. Dänemark*) = EuGRZ 1976, 478 (486).

⁵⁷⁵ *Schmitt-Kammler*, Erziehungsrecht, 1983, S. 64 f., so sei allenfalls negative Einflussnahme möglich.

⁵⁷⁶ BVerfGE 93, 1 (24 f.).

auf Freiwilligkeit gründenden Veranstaltung Schule dürfen religiös-weltanschauliche Bezüge nur mit einem Minimum an Zwangselementen verbunden sein.⁵⁷⁷ Rügen nun Eltern, die Gesamterziehung im Sinne eines geschlossenen Weltbildes würde über die Neutralität der staatlichen Pflichtschule unterminiert, messen sie der Religionsfreiheit eine leistungsrechtliche Dimension zu, die ihr, auch in Verbindung mit dem Elternrecht, das der Staat im Rahmen eines „sinnvoll aufeinander bezogenen Zusammenwirkens“⁵⁷⁸ zu respektieren hat, nicht innewohnt.⁵⁷⁹ Glaubenswahrheiten als solche können im Rahmen der öffentlichen Pflichtschule⁵⁸⁰ nur innerhalb des Religionsunterrichts (Art. 7 Abs. 3 GG⁵⁸¹) gelehrt werden, der zwar in „konfessioneller Positivität und Gebundenheit“,⁵⁸² gleichwohl aber auf wissenschaftlicher Grundlage zu erteilen ist.⁵⁸³ Auch die Aner-

⁵⁷⁷ BVerfGE 41, 29 (Ls. 4, 50 f.); E 41, 65 (78); E 93, 1 (22 f.).

⁵⁷⁸ BVerfGE 34, 165 (183); E 47, 46 (74).

⁵⁷⁹ Zum – sehr beschränkten – leistungsrechtlichen Gehalt *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 1018 f.

⁵⁸⁰ Teilweise wird per Umkehrschluss aus Art. 7 Abs. 5 GG die Befugnis des Staates zur Errichtung öffentlicher Bekenntnisschulen abgeleitet, vgl. etwa BVerwGE 44, 196 (198 f.); *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 80; *Rux*, Der Staat 35 (1996), 523 (534 f.); auch hier basiert der Unterricht aber auf dem Christentum als prägenden Kulturfaktor, BVerfGE 41, 29 (51 f.); E 41, 65 (78 f.). Öffentliche Bekenntnisschulen sind heute nur noch in Teilen von Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen (als Grundschulen) vorzufinden, *Czermak/Hilgendorf*, ReligionsR, 2018, Rn. 289. Zur Nichtaufnahme eines bekenntnisfremden Schülers jüngst BVerfG (K), NVwZ 2018, 156 ff. (Nichtannahmebeschluss).

⁵⁸¹ Die Frage, was unter „bekenntnisfreien Schulen“ i.S.d. Art. 7 Abs. 3 GG zu verstehen ist, und ob diese in Anbetracht der Modifikation des räumlichen Anwendungsbereichs nach Art. 141 GG zum Regelfall erklärt werden dürften, muss hier offenbleiben.

⁵⁸² BVerfGE 74, 244 (252).

⁵⁸³ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 293.

kennung des Christentums als prägenden Kultur- und Bildungsfaktor⁵⁸⁴ vermittelt keinen Anspruch auf eine „missionarische“⁵⁸⁵ Schule als Erfüllungsgehilfin der Eltern.⁵⁸⁶ Daher kann eine religiös-weltanschaulich neutrale Schulerziehung *als solche* nicht in das Recht der Eltern nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 i.V.m. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG eingreifen.

III. Rechtfertigung des Eingriffs in das Elternrecht

1. Einschränkung des Elternrechts nach dem Grundgesetz

Der Eingriff in das (auch religiöse) Elternrecht durch die schulgesetzlichen Regelungen, die *Homeschooling* ausschließen, müsste einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung zugeführt werden. Hier ist zunächst von Bedeutung, unter welchen Voraussetzungen das Grundrecht aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG eingeschränkt werden kann.

a) Wächteramt als Gesetzesvorbehalt?

Im Wortlaut besagt Art. 6 Abs. 2 GG: „Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft.“ Die Frage nach der grundrechtsdogmatischen Einordnung dieses sogenannten ‚Wächteramtes‘

⁵⁸⁴ BVerfGE 41, 29 (52).

⁵⁸⁵ BVerfGE 41, 29, 62 f.; E 41, 65 (78).

⁵⁸⁶ So aber (nur) hinsichtlich des Religionsunterrichts (unter Verweis auf das Abmeldungsrecht der Eltern) *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 286.

nach Satz 2 wird aufgrund der „besonderen Struktur des Elternrechts“⁵⁸⁷ (s.o. S. 75 f.) in der Literatur unterschiedlich beantwortet. Einerseits wird vertreten, das Wächteramt werde erst bei Gefährdungen des Kindeswohls aktiviert und solle so vor einem Missbrauch des Elternrechts schützen,⁵⁸⁸ da das Wächteramt erst Handlungen der Eltern erfasse, die schon nicht den Tatbestand der „Pflege und Erziehung“ erfüllen und damit auch nicht vom Schutzbereich des Satzes 1 gedeckt seien.⁵⁸⁹ Das Elternrecht sei in diesem Sinne, innerhalb seiner immanenten Grenzen, vorbehaltlos gewährleistet.⁵⁹⁰ Stellen Wächteramtsmaßnahmen keine *Eingriffe* in das Elternrecht dar, könnte dieses am ehesten als Schutzpflicht verstanden werden.⁵⁹¹ Teile der Literatur nehmen wiederum einen qualifizierten Gesetzesvorbehalt an.⁵⁹² Bei einem Gesetzesvorbehalt handelt es sich um eine Be-

⁵⁸⁷ BVerfGE 59, 360 (382).

⁵⁸⁸ BVerfGE 60, 79 (91); E 103, 89 (107); fallen diese Handlungen nicht in den Schutzbereich (s.o. S. 77 f.) kann jedoch von einem Miss(ge-)brauch des Grundrechts nicht gesprochen werden.

⁵⁸⁹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 140 f.; *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 172, vgl. ebd. Rn. 161, 179; *Jestaedt*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 264 (195. EL Dez. 2018); *Höfling*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 155 Rn. 44: das Elternrecht sei „jenseits des Kindeswohls“ gar nicht möglich; vgl. auch *Schmitt-Kammler*, Elternrecht, 1983, S. 22.

⁵⁹⁰ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 141; *Schmitt-Kammler*, Elternrecht, 1983, S. 22 f.; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 59 f., 84; *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 171; *Thurn*, in: ders./Reimer, NVwZ 2008, 718 Fn. 9 m.w.N.

⁵⁹¹ So *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 125 ff.; *Erichsen*, Elternrecht, 1985, S. 48 f.; *Schmitt-Kammler*, Erziehungsrecht, 1983, S. 25; *Stern*, StaatsR VI/1, 2006, S. 589 m.w.N. („Schutzpflicht atypischer Natur“), in Richtung Schutzpflicht auch BVerfGE 24, 119 (144); 55, 171 (179); E 103, 89 (107).

⁵⁹² *Epping*, Grundrechte, 2017, Rn. 526: In seiner Wirkung (!) ein qualifizierter Gesetzesvorbehalt; *Vellmer*, Religiöse Kindererziehung, 2009, S. 58 f.; *Erichsen*, Elternrecht, 1985, S. 47 f.; *Stern*, StaatsR VI/1, 2006, S.

stimmung, die einen Eingriff allgemein (einfacher Gesetzesvorbehalt) oder bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen (qualifizierter Gesetzesvorbehalt) gestattet.⁵⁹³ *Burgi* vertritt die Ansicht, es handle sich um eine „atypische“ Verknüpfung von Eingriffs- und Schutzpflichtendimension, letztere zu Gunsten des Kindes.⁵⁹⁴ Im Grundsatz ist die (an sich profane) Feststellung von *Brosius-Gersdorf* zutreffend, wonach Eingriffe in das Elternrecht nicht erfolgen könnten, wenn die durch Wächteramtmaßnahmen verhinderten Verhaltensweisen schon gar nicht erst in dessen Schutzbereich fielen.⁵⁹⁵ Das Wächteramt hat jedoch neben der Funktion der Prävention konkreter Gefährdungen für das Kindeswohl⁵⁹⁶ auch eine abstrakt-präventive Dimension.⁵⁹⁷ Diese ‚überwachende‘ Funktion, die Befugnis zu „Gefahrenvorfeldmaßnahmen“⁵⁹⁸, muss den Primat der Eltern für Pflege und Erziehung, damit auch zur Definition des Kindeswohls, achten, sodass eine umfassende Kontrolle und Optimierung elterlicher Erziehung unzulässig ist.⁵⁹⁹ Dennoch handelt es sich bei ‚Gefahrenerforschungseingriffen,‘ bei denen eine Kindeswohlgefährdung, die zu konkret-individuellen Schutzmaßnah-

585; für (auch) einen qualifizierten Gesetzesvorbehalt *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 343 f. (195. EL Dez. 2018); *Höfling/Stöckle*, RdJB 2018, 284 (290).

⁵⁹³ *Hermes*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR III, 2009, § 63 Rn. 34 ff.

⁵⁹⁴ *Burgi*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR IV, 2011, § 109 Rn. 43 unter Verweis auf BVerfGE 24, 119 (138 f.): „Eingriff in das Elternrecht.“

⁵⁹⁵ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 172.

⁵⁹⁶ *Stern*, StaatsR VI/1, 2006, S. 591; *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 388 f. (195. EL Dez. 2018): „primäre Beobachtungspflicht – sekundäre Interventionspflicht.“

⁵⁹⁷ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 185; *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (77 ff.).

⁵⁹⁸ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 185.

⁵⁹⁹ *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 139 (86. EL Januar 2019).

men ermächtigen würde, noch gar nicht erwiesen ist, um Eingriffe, etwa, wenn sich *ex-post* herausstellt, dass tatsächlich keine Kindeswohlgefährdung vorlag.⁶⁰⁰ Der Elternprimat bedingt dabei einen Vorrang konkret-individueller (freilich verhältnismäßiger) staatlicher Maßnahmen vor generell-abstrakten.⁶⁰¹ Dabei greift der allgemeine grundrechtliche Gesetzesvorbehalt,⁶⁰² so dass Maßnahmen des Wächteramtes, welche in den Schutzbereich des Elternrechts eingreifen, einer gesetzlichen Grundlage bedürfen. Der Gesetzgeber ist grundsätzlich darauf beschränkt, „die Voraussetzungen zu normieren, unter denen Gerichte und Verwaltungsbehörden in das elterliche Erziehungsrecht eingreifen dürfen.“⁶⁰³ Das Wächteramt trägt damit – seiner grundrechtsdogmatischen Sonderstellung angemessen – zugleich Züge einer Schutzpflicht als auch eines qualifizierten Eingriffsvorbehalts (*Burgi*),⁶⁰⁴ die „staatliche Gemeinschaft“ wird nicht nur ermächtigt, sondern zugleich *verpflichtet*.⁶⁰⁵ Der Charakter als Gesetzesvorbehalt ist heute wohl

⁶⁰⁰ Nicht folgerichtig ist es daher, bei Wächteramtsmaßnahmen mit Verweis auf die tatbestandsimmanenten Grenzen den Eingriff zu verneinen, den Eltern aber auf Grundlage des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG das subjektive Recht zuzugestehen, *ex post* gerichtlich überprüfen zu lassen, ob die Voraussetzungen des Wächteramtes vorlagen, vgl. *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 172.

⁶⁰¹ BVerfGE 7, 320 (323 f.); E 24, 119 (145); *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 152; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 75.

⁶⁰² *Burgi*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR IV, 2011, § 109 Rn. 36; *ders.*, in: BerlK-GG, Art. 6 Rn. 132 (22. EL Dez. 2007).

⁶⁰³ So BVerfGE 7, 320 (323); E 24, 119 (145); E 30, 336 (352).

⁶⁰⁴ *Ders.*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR IV, 2011, § 109 Rn. 43; zust. *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 139 (86. EL Januar 2019) als Verfassungsauftrag, vgl. schon *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (71 ff., 96 f.).

⁶⁰⁵ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 344 (195. EL Dez. 2018).

herrschende Meinung⁶⁰⁶ und wird auch vom Bundesverfassungsgericht vertreten.⁶⁰⁷

b) Kollidierendes Verfassungsrecht

Neben Eingriffen in das Elternrecht aufgrund des Wächteramtes nach Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG⁶⁰⁸ ist eine Rechtfertigung durch die Grundrechte Dritter und kollidierende Güter im Verfassungsrang möglich.⁶⁰⁹ Dies betrifft insbesondere Fälle, in denen unstreitig die elterliche Tätigkeit kindeswohldienliche „Pflege und Erziehung“ darstellt, jedoch aufgrund der Kollision mit anderen Verfassungsgütern Einschränkungen des Grundrechts vorgenommen werden.⁶¹⁰ Die Schranke nach Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG kann daher nämlich nicht als abschließend konzipiert begriffen werden,⁶¹¹ sondern betrifft einen speziell umrissenen Fall. Um

⁶⁰⁶ *Höfling*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 155 Rn. 53; *Kotzur/Vasel*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2019, Art. 6 Rn. 100 (einfacher Gesetzesvorbehalt!); *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 6 Rn. 255; a.A. hingegen *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 172; *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 127 ff.

⁶⁰⁷ BVerfGE 4, 52 (57); E 7, 320 (323); E 24, 119 (138, 145); E 31, 194 (204 f.); E 47, 46 (70); E 56, 363 (385); E 59, 360 (376); E 61, 358 (374); E 84, 168 (181).

⁶⁰⁸ Für eine schrankenlose Gewährleistung und das Wächteramt selbst als kollidierendes Verfassungsrecht siehe *Jarass*, in: ders./Pieroth, GG, 2018, Art. 6 Rn. 55.

⁶⁰⁹ Allgemein BVerfGE 28, 243 (261); stRspr; in Bezug auf das Elternrecht E 93, 1 (21 ff.); E 107, 104 (118); *Burgi*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR III, 2011, § 109 Rn. 37; *Höfling*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 155 Rn. 54 ff. *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 56; *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 171; *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 143 ff.

⁶¹⁰ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 347 (195. EL Dez. 2018).

⁶¹¹ Dazu *Michael/Morlok*, Grundrechte, 2017, Rn. 712 ff.

das restriktiv ausgestaltete Schrankenregime nicht zu unterwandern, muss an konkrete Verfassungsrechtspositionen und nicht etwa diffuse „höherrangige Gemeinschaftsgüter“ angeknüpft werden.⁶¹² Hierbei scheidet eine Rechtfertigung allein aufgrund landesverfassungsrechtlicher Normen aus,⁶¹³ erforderlich ist ein Gegengut im Bundesverfassungsrang.⁶¹⁴ Naheliegend und noch zu erörtern ist hier die staatliche Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG,⁶¹⁵ in der die ganz herrschende Meinung den Bildungs- und Erziehungsauftrag verortet (dazu III. 3.).⁶¹⁶ Die Grundrechte des Kindes finden – (nur) in Bezug auf die Eltern – bereits Berücksichtigung im Begriff des Kindeswohls i.R.d. Wächteramtes,⁶¹⁷ daher gehen Versuche, die Schulpflicht über staatliche Schutzpflichten in Bezug auf das Kind zu rechtfertigen,⁶¹⁸ fehl.⁶¹⁹ Ebenso wenig ergiebig ist auch das, etwa von *Langenfeld* bemühte, Sozialstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 1

⁶¹² *Papier*, in: Merten/ders. (Hrsg.), HGR III, 2009, § 64 Rn. 21 f.

⁶¹³ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 123, 178; *Fetzer*, RdJB 1993, 91 (94).

⁶¹⁴ Allgemein *Merten*, in: ders./*Papier* (Hrsg.), HGR III, 2009, § 60 Rn. 72 ff.

⁶¹⁵ Etwa BVerfGE 34, 165 (182 f.); E 41, 29 (44); E 47, 46 (74).

⁶¹⁶ Hierzu siehe die Nachweise in Fn. Nr. 16 und 740 sowie unten die Ausführungen auf S. 127 ff.

⁶¹⁷ *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (65); zustimmend *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 145; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 69 f.; tendenziell ähnlich *Schmitt-Kammler*, Elternrecht, 1983, S. 25 f.; *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 361 (195. EL Dez. 2018); anders wiederum etwa *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 597 ff. (Rechte des Kindes als kollidierende Verfassungsgüter); für eine Schutzpflicht zugunsten des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Kindes, die aber wiederum im Wächteramt aufginge *Burgi*, in: Merten/*Papier* (Hrsg.), HGR IV, 2009, § 109 Rn. 38, 45 f.; *ders.*, in: BerK-GG, Art. 6 Rn. 153 (22. EL. Dez. 2007).

⁶¹⁸ So etwa *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 125; *Thurn*, in: ders./*Reimer*, NVwZ 2008, 718 (719); *Fetzer*, RdJB 1993, 91 (94); *Beaucamp*, DVBl. 2009, 220 (223).

⁶¹⁹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 145; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 69 f.

GG.⁶²⁰ Einerseits handelt es sich um einen leistungsrechtlichen Programmsatz, der sich grundsätzlich nicht als Grundrechtschranke eignet,⁶²¹ andererseits verbleiben angesichts der hohen Unbestimmtheit der Norm zu viele argumentative Leerstellen.⁶²² Der auf verfassungsunmittelbare Schranken gestützte Eingriff erfordert auch (oder vielmehr: erst recht⁶²³) bei verfassungsimmanenten Schranken eine gesetzliche Grundlage,⁶²⁴ die hier in Gestalt der landesrechtlichen Regelungen zur Schulpflicht vorliegt (s.o. S. 51 ff.).

2. Das staatliche Wächteramt

a) Subsidiarität gegenüber dem Elternrecht

Maßstab der umfassenden Einwirkung der Eltern auf das Kind ist das Kindeswohl, dessen Absicherung die `Wacht` der „staatlichen Gemeinschaft“ nach Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG dient.⁶²⁵ Der aus Art. 120 WRV übernommene Terminus (unter Transformation des Nebensatzes zum Hauptsatz⁶²⁶) ist eigentümlich und ju-

⁶²⁰ *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 390; zuvor *Abelein*, DÖV 1967, 375 (377).

⁶²¹ Vgl. etwa BVerfGE 59, 231 (262 f.), allerdings auf die Konkretisierungsbedürftigkeit abstellend.

⁶²² *Krampe-Lietzke*, Dispens, 2013, S. 87 f.; dagegen auch *Thiel*, Erziehungsauftrag, 2000, S. 68 f.; *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 363 (195. EL Dez. 2018).

⁶²³ *Sachs*, in: ders., GG, 2018, Vorb. Art. 1 Rn. 125.

⁶²⁴ Für das Elternrecht BVerfGE 107, 104 (120).

⁶²⁵ *Burgi*, in: BerlK-GG, Art. 6 Rn. 149 (22. EL Dez. 2007).

⁶²⁶ Im Wortlaut: „Die Erziehung des Nachwuchses zur leiblichen, seelischen und gesellschaftlichen Tüchtigkeit ist oberste Pflicht und natürliches Recht der Eltern, über deren Betätigung die staatliche Gemeinschaft wacht.“

ristisch nicht vorgeprägt, etwa im Gegensatz zu dem der Aufsicht.⁶²⁷ Nach einem zwanglosen Wortverständnis folgt bereits, dass ein ‚Wächter‘ eine fremde Tätigkeit beobachtet und nur ausnahmsweise eingreift, sie aber nicht selber übernimmt.⁶²⁸ Nach der Grundentscheidung des Grundgesetzes ist die Familie die grundlegende gesellschaftliche Organisationseinheit; um ihrer Autonomie willen erfährt das Elternrecht, das die Integrität dieser Sphäre sichern soll, durch das Wächteramt keinen umfassenden staatlichen Durchgriff, sondern nur die Kontrolle auf Missbrauch.⁶²⁹ Hinzu kommt, dass wegen der nur bedingt möglichen Außensteuerung bei Maßnahmen des Staates Entfremdungseffekte eintreten können; ein Eingriff kann unter Umständen die Kindeswohlgefährdung vergrößern, sodass Zurückhaltung angezeigt ist.⁶³⁰ Die Begriffe der „Pflege und Erziehung“ nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG sind weit auszulegen, um den Vorrang der Eltern vor anderen Erziehungsträgern bei der Definition des Kindeswohls zu effektivieren.⁶³¹ Das Wächteramt beinhaltet keine staatliche Optimierungsverantwortung⁶³² und (außerhalb des Schulwesens) kein eigenständiges Erziehungsmandat, sondern gestaltet sich in Bezug auf das Elternrecht als akzessorisch und subsidiär.⁶³³ Dieses und jenes sind beide

⁶²⁷ Die Norm sei sprachlich gar „verunglückt“, *Ossenbühl*, Elternrecht, 1981, S. 67 f.; kritisch auch *Erichsen*, Elternrecht, 1985, S. 48 f.; zum Begriff der Aufsicht siehe oben S. 22 ff. und unten S. 65 ff.

⁶²⁸ So bereits *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 120 Anm. 1.

⁶²⁹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 133.

⁶³⁰ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 375 (195. EL Dez. 2018).

⁶³¹ *Höfling*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 155 Rn. 46.

⁶³² *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 139 (86. EL Januar 2019) m.w.N.

⁶³³ *Erichsen*, Elternrecht, 1985, S. 50; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 71 f.; S. 50; *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 376 ff. (195. EL Dez. 2018); *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (75).

gleichermaßen auf das Kindeswohl bezogen und stehen insofern in einem Korrespondenzverhältnis,⁶³⁴ als das Kindeswohl doch die „oberste Richtschnur“ des Wächteramts bildet.⁶³⁵ Scheitern die Eltern, es in den weiten, vom Grundgesetz gezogenen Grenzen, zu definieren, wird das Wächteramt aktiviert.

b) Anforderungen und Inhalt

Nicht frei von Pathos wird – in Anlehnung an Art. 120 WRV – die „staatliche Gemeinschaft“ zur Adressatin des Verfassungsauftrags⁶³⁶ erklärt. Umfasst sind hierbei alle drei Staatsgewalten,⁶³⁷ wobei Funktionen des Wächteramtes in der Praxis im Schwerpunkt durch die Jugendämter und Jugendgerichte wahrgenommen werden.⁶³⁸ Aber auch im Rahmen von Normen, die das Elternrecht primär nicht im Blick haben, kann sich das Wächteramt entfalten.⁶³⁹ Die Zuweisung einer Verbandskompetenz ist mit Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG nicht verbunden.⁶⁴⁰ Nach Maßgabe des Gesetzesvorbehaltes ist zudem eine Übertragung auf Private möglich.⁶⁴¹ Das Wächteramt ist Kompetenz und

⁶³⁴ *Kotzur/Vasel*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2019, Art. 6 Rn. 98.

⁶³⁵ BVerfGE 60, 79 (88).

⁶³⁶ *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 139 (86. EL Januar 2019).

⁶³⁷ *Kotzur*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2016 (Vorausgabe), Art. 6 Rn. 91.

⁶³⁸ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 382 (195. EL Dez. 2018); die allgemeinen Ordnungs- und Polizeibehörden sind im Rahmen ihrer Eilzuständigkeit interventionsbefugt (vgl. etwa § 3 ThürOBG; § 3 S. 1 ThürPAG).

⁶³⁹ So etwa in Anwendung der Generalklauseln §§ 138, 242 BGB hinsichtlich Sorgerechtsregelungen in Eheverträgen, BVerfGE 103, 89 (107 f.).

⁶⁴⁰ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 382 (195. EL Dez. 2018).

⁶⁴¹ Das sind etwa die freien Träger der Jugendhilfe oder kirchliche Einrichtungen (vgl. §§ 4 Abs. 2, 75 SGB VIII), *Burgi*, in: BerlK-GG, Art. 6 Rn. 149 (22. EL Dez. 2007); kritisch zur Aufgabenübertragung auf Private

Handlungspflicht zugleich;⁶⁴² sodass beim Vorliegen der Eingriffsvoraussetzungen kein Entschließungsermessen der zuständigen Organe besteht.⁶⁴³ Vorrangig ist die Beobachtungspflicht,⁶⁴⁴ die das „vorausschauende Überwachen“⁶⁴⁵ der elterlichen Erziehung fordert – das Wächteramt ist nicht auf evidente Gefährdungslagen beschränkt. Eine „mitlaufende Erziehungskontrolle“,⁶⁴⁶ etwa durch regelmäßige Berichtspflichten oder ähnliches, wäre aber unverhältnismäßig.⁶⁴⁷ Die Interventionspflicht ist sekundär und setzt das Bestehen einer Kindeswohlgefährdung voraus, wie sie etwa im Nicht-Erziehen des Kindes begründet liegen kann.⁶⁴⁸ Der Gefahrenmaßstab variiert dabei je nach betroffenem Rechtsgut innerhalb des Kindeswohls. So liegt die Interventionsschwelle angesichts des auch insoweit geminderten elterlichen Interpretationsprimats bei Betroffenheit ‚objektivierbarer‘ Positionen, wie Leben und Ge-

aufgrund der mit dem Wächteramt verbundenen Gewährleistungsverantwortung, *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 383 (195. EL Dez. 2018); für die Zulässigkeit *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 150.

⁶⁴² *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 GG Rn. 385 (195. EL Dez. 2018), auch unter Verweis auf die anschauliche Formulierung in Art. 25 Abs. 1 S. 1 RhpfVerf: „Staat und Gemeinden haben das Recht und die Pflicht, die Erziehungsarbeit der Eltern zur Überwachen und zu unterstützen.“

⁶⁴³ *Burgi*, in: BerlK-GG, Art. 6 Rn. 158 (22. EL Dez. 2007).

⁶⁴⁴ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 GG Rn. 388 (195. EL Dez. 2018).

⁶⁴⁵ *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (57).

⁶⁴⁶ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 GG Rn. 390 (195. EL Dez. 2018).

⁶⁴⁷ *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 6 Rn. 251; so kommen Wohnungsbesuche etwa erst bei konkreten Anhaltspunkten für eine Gefährdung des Kindeswohls in Betracht, *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (79).

⁶⁴⁸ *Burgi*, in: BerlK-GG, Art. 6 Rn. 155 (22. EL Dez. 2007).

sundheit, tendenziell niedriger (etwa Mangelernährung, Verweigerung einer Bluttransfusion).⁶⁴⁹ Tatbestandsvoraussetzung ist ein Fehlverhalten der Eltern,⁶⁵⁰ wobei kein Verschuldensfordernis besteht,⁶⁵¹ ebenso wenig wie eine Erheblichkeitschwelle.⁶⁵² Erfasst werden positives Tun und pflichtwidriges Unterlassen,⁶⁵³ das kausal zur Entstehung einer objektiven Kindeswohlgefährdung führt.⁶⁵⁴ Eine Kompensation des Fehlverhaltens durch das (zulässige) Einwirken anderer Stellen (etwa Kinderbetreuungseinrichtungen, Schule oder andere Familienmitglieder), die eine Gefährdung abwenden, können Wächteramtsmaßnahmen entbehrlich werden lassen.⁶⁵⁵ Subjektives Wohlbefinden des Kindes schließt eine Gefährdung seines Wohls nicht aus, etwa, wenn es durch totale Isolation zur Beeinträchtigung der Entwicklung zu einer eigenständigen und verantwortungsbewussten, gemeinschaftsfähigen Person kommt (s.o. S. 77 f.).⁶⁵⁶ Die Rechtsfolge der elternverursachten Kindeswohlgefährdung ist die Interventionspflicht, bei der grundsätzlich Auswahlermessen besteht.⁶⁵⁷ Dabei haben sich

⁶⁴⁹ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 182; der Bewertungsspielraum wird entsprechend enger, wenn 'wertungsoffene' Fragen betroffen sind, v. *Coelln*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 6 Rn. 70 f.

⁶⁵⁰ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 404 (195. EL Dez. 2018): der Staat wache über „ihre“ Betätigung; a.A. *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 179: keine eigenständige Bedeutung neben der Kindeswohlgefährdung.

⁶⁵¹ BVerfGE 10, 50 (84); E 60, 79 (88 f., 91). Die Vorwerfbarkeit spielt erst hinsichtlich der Art und des Ausmaßes staatlichen Einschreitens eine Rolle, *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 72 f.

⁶⁵² *Erichsen*, Elternrecht, 1985, S. 55.

⁶⁵³ Unerheblich ist, ob dies aus Unwilligkeit oder Unfähigkeit folgt, BVerfGE 107, 104 (117).

⁶⁵⁴ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 416 ff. (195. EL Dez. 2018).

⁶⁵⁵ Ebd.

⁶⁵⁶ Vgl. BVerfGE 24, 119 (148).

⁶⁵⁷ BVerfGE 24, 119 (144).

die Maßnahmen nach dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz am Interventionsminimum zu orientieren. So haben präventive Maßnahmen Vorrang vor repressiven, unterstützende vor imperativen⁶⁵⁸ und individuell-konkrete vor abstrakt-generellen.⁶⁵⁹ Eine einfachgesetzliche Konkretisierung findet sich etwa im Maßnahmenkatalog der §§ 1666, 1666a BGB oder den Regeln zur Kinder- und Jugendhilfe nach dem Achten Sozialgesetzbuch (SGB VIII, vgl. §§ 27 bis 35), bei denen der Schwerpunkt mehr auf Unterstützungsangeboten liegt.⁶⁶⁰ Wächteramtsmaßnahmen sind keine Strafen, sondern dienen der Verhütung von Verletzungen des Kindeswohls und die Wiederherstellung einer intakten Eltern-Kind-Beziehung.⁶⁶¹ Die letzte Konsequenz des Elternversagens ist die nach Art. 6 Abs. 3 GG mögliche Trennung des Kindes von den Eltern, die allerdings hier nicht Gegenstand der Untersuchung ist.⁶⁶²

⁶⁵⁸ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 435 (195. EL Dez. 2018).

⁶⁵⁹ BVerfGE 68, 176 (188); *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 590 m.w.N.

⁶⁶⁰ *Höfling*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 155 Rn. 97.

⁶⁶¹ BVerfGE 24, 119 (145).

⁶⁶² Abwegig erscheint es, die Pflicht zum regelmäßigen Schulbesuch als Trennung von den Eltern zu diskutieren (bereits an Anbetracht der Tatbestandsvoraussetzungen). Der Trennung i.S.d. Art. 6 Abs. 3 GG wohnt ein finales Moment inne, das auf die Aufhebung der Familiengemeinschaft abzielt, *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 475 (195. EL Dez. 2018). Unverständlich ist vor diesem Hintergrund die Qualifizierung des Art. 7 Abs. 1 GG als „spezielles Trennungsamt“ für den Schulsektor, so *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 195 unter Verweis auf *Richter*, in: AK-GG, Art. 6 Rn. 28 (GW 2001), dort aber unklar.

c) Staatliches Wächteramt als Grundlage einer Schulpflicht?

Es ist fragwürdig, ob die Anordnung einer Schulpflicht auf das Wächteramt gestützt werden kann.⁶⁶³ Die Kammer-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts scheint diese Option nicht für relevant zu halten, da mit Blick auf die Rechtfertigung der Schulpflicht stets Art. 7 Abs. 1 GG als kollidierendes Verfassungsrecht (ausführlich s.u. S. 120 ff.) herangezogen wird.⁶⁶⁴

aa) Reichweite im Schulwesen

Das Wächteramt tritt erst 'aus der Reserve', wenn die Eltern unwillig oder unfähig sind, ihrer Elternverantwortung nachzukommen und ist insofern reaktiv.⁶⁶⁵ Dabei spricht die „staatliche Gemeinschaft“ als Adressatin des Wächterauftrages die gesamte durch Art. 1 Abs. 3 GG grundrechtsgebundene Staatsgewalt⁶⁶⁶ und damit auch staatliche Schulen an.⁶⁶⁷ Wächteramt und öffentliche Schule sind also institutionell verschränkt.⁶⁶⁸ Geeignet ist die Schule vor allem in ihrer Rolle als Informationsbeschaffer, da hier ein steter Kontakt mit Kindern und Eltern

⁶⁶³ So etwa *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 197 f.; *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 192, 197; implizit auch *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (722).

⁶⁶⁴ So BVerfG (K), Beschl. v. 21.07.2009, Az. 1 BvR 1358/09, Rn. 14; BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 9; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 6 f.

⁶⁶⁵ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 194.

⁶⁶⁶ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 GG Rn. 382 (195. EL Dez. 2018).

⁶⁶⁷ BVerfGE 34, 165 (183): „Der Staat ist in der Schule nicht auf das ihm durch Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG zugewiesene Wächteramt beschränkt.“; *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 6 Rn. 73.

⁶⁶⁸ Siehe etwa § 1 Abs. 2b SaarlSchulOG; vgl. auch etwa § 42 Abs. 6 NWSchulG.

aufrecht erhalten wird.⁶⁶⁹ Korrespondierend verpflichten einige Schulgesetze die Schulen zur Informationsübermittlung an die Jugendämter, wenn Anhaltspunkte für Kindeswohlgefährdungen bestehen.⁶⁷⁰

bb) Schulpflicht als Mittel zur Sicherung des Kindeswohls?

Kann das Wächteramt zwar auch präventiv und auf generell-abstrakter Ebene ausgeübt werden,⁶⁷¹ erschiene es evident unverhältnismäßig, Kinder für fünf oder mehr Stunden am Tag festzuhalten, nur um zu beurteilen, ob sie im Elternhaus der Gefahr der Verwahrlosung ausgesetzt sind.⁶⁷² Nach von Lucius müsse der Schulbesuch „schulische Gründe haben“, auch wenn in dessen Rahmen die Ausübung des Wächteramtes möglich sei.⁶⁷³ Dies verdient grundsätzlich Zustimmung, jedoch hat der Rekurs auf das Wächteramt im Zusammenhang zur Schulpflicht meist eine andere Stoßrichtung: Der Schulbesuch solle die dem Kindeswohl entsprechende Sozialisation und Bildung ermöglichen.⁶⁷⁴ An dieser Stelle gilt es, an die Subsidiarität und Akzessorietät des Wächteramtes zu erinnern (s.o. S. 110 f.). Der

⁶⁶⁹ Demgegenüber können die Jugendämter gem. § 62 Abs. 3 Nr. 2d SGB VII im Rahmen des Schutzauftrages Informationen bei Dritten einholen, was auch die Schulen erfasst. Zur anlasslosen Ermittlung sind sie aber nicht befugt, *Winkler*, in: BeckOK-SozialR, § 8a SGB VIII, Rn. 1 (53. Ed. 2019).

⁶⁷⁰ Vgl. Art. 31 Abs. 1 BayEUG; § 12 Abs. 2 BremSchulG; § 50a SächsSchulG; § 55a ThürSchulG.

⁶⁷¹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 152 m.w.N.; *Jestaedt*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 210 (74. EL Dez. 1995, Altkommentierung).

⁶⁷² *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 198 f.

⁶⁷³ Ebd.

⁶⁷⁴ *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 192 ff., der hier die grundsätzliche Möglichkeit einer Rechtfertigung annimmt, jedoch weitreichende Erlaubnisse für *Homeschooling* aufgrund des Elternvorrangs fordert.

Staat wird erst aktiv, sobald die Eltern versagen und den durch Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG gesteckten Rahmen der Pflege und Erziehung verlassen. So kann nicht bestritten werden, dass etwa ein Grundbestand an Bildung dem Kindeswohl entspricht.⁶⁷⁵ Neben der Sache liegend erscheint diesbezüglich die Argumentation des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte, die Eltern dürften ihrem Kind das Recht auf Bildung nach Art. 2 ZP 1 EMRK nicht aufgrund ihrer Überzeugungen verwehren.⁶⁷⁶ Mit *Homeschooling* im hier behandelten Sinne ist keinesfalls das Vorenthalten jeglicher Bildung verbunden, sondern eine spezifische Form ihrer Vermittlung. Die nötige Differenzierung im Einzelfall, etwa hinsichtlich der Gleichwertigkeit des Unterrichts, der Eignung der Eltern und der Sozialisation der Kinder nimmt der Gerichtshof nicht vor, attestiert er den deutschen Gerichten lediglich, auf abstrakter Ebene den konventionsrechtlichen *margin of appreciation* nicht überschritten zu haben.⁶⁷⁷ Das Wächteramt ist seiner Struktur nach auf das Einschreiten im begründeten Ausnahmefall,⁶⁷⁸ das Elternversagen, zugeschnitten und impliziert keinen eigenständigen Erziehungsauftrag des Staates.⁶⁷⁹ Bundesgesetzlich lässt sich § 1666 Abs. 3

⁶⁷⁵ In Bezug auf die schweizerische Rechtslage *Reich*, ZBI 113 (2012), 567 (598 f.), wonach eine Bildungspflicht hinsichtlich einer Grundbildung lediglich das objektive Kindeswohl (vgl. Art. 11 BV) konkretisiere (auch *ders.*, ZSR 131 (2012), S. 363, 375, 380) und nicht in das Erziehungsrecht der Eltern nach Art. 13 Abs. 1, 14 BV eingreife, wohingegen in einer Schulbesuchspflicht ein Eingriff läge. Es sei nämlich Aufgabe der Eltern, das Wohl des Kindes anhand der jeweiligen Umstände pflichtgemäß zu konkretisieren.

⁶⁷⁶ EGMR, Urt. v. 11.09.2009, Beschw. Nr. 35504/03, S. 4 (JurionRS 2006, 44164).

⁶⁷⁷ Ebd. S. 4 f.: Keine Fehleinschätzung.

⁶⁷⁸ So bedeutet: Im Einzelfall, *Bader*, NVwZ 2007, 537 (540).

⁶⁷⁹ So auch *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 88; *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 139 (86. EL Januar 2019); hinsichtlich des Versuchs, eine Kindergartenpflicht auf das Wächteramt zu stützen auch

Nr. 2 BGB zwar mittelbar entnehmen, dass nach den Annahmen des Gesetzgebers die Nicht-Erfüllung der Schulpflicht eine Kindeswohlgefährdung begründen *kann*, wobei jedoch auch hier die gebotene Einzelfallbetrachtung durch das Familiengericht vorzunehmen ist.⁶⁸⁰ In diesem Zusammenhang scheint der Beschluss des Bundesgerichtshofes (BGH) vom 11. September 2007⁶⁸¹ den auf das Wächteramt gestützten Ansatz zu decken. Allerdings bezog sich der Bundesgerichtshof, der im Unterricht der Kinder durch ihre Mutter eine „nachhaltige“ Kindeswohlgefährdung sah⁶⁸² und den teilweisen Sorgerechtsentzug bestätigte, auf die Ansicht des Bundesverfassungsgerichts, wonach der Schulpflicht gerade durch Art. 7 Abs. 1 GG gerechtfertigt werde.⁶⁸³ Bereits auf Schutzbereichsebene gestattet Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG den Eltern die Entscheidung über Bildung und Ausbildung ihres Kindes, sodass das Wächteramt nicht bereits bei einer ‚nicht optimalen‘ Förderung aktiviert wird.⁶⁸⁴ Demgegenüber stellt der Bundesgerichtshof unter Verweis auf das Bundesverfassungsgericht auf die „relativen Nachteile“ des Hausunterrichts im Vergleich zum Schulbesuch ab, die dem tatrichterlichen Sachverstand zugänglich seien und im Ausgangsverfahren daher einen Sachverständigenbeweis entbehrlich gemacht hätten.⁶⁸⁵ Diese „relativen Nachteile“ sind im Wesentlichen die Argumente, die Schulpflicht bezwecke die Verhinderung von „Parallelgesellschaften“⁶⁸⁶ und „soziale Kompetenz“

Bolde, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 127 f.

⁶⁸⁰ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 74.

⁶⁸¹ Az. XII ZB 41/07 = NJW 2008, 369 ff.

⁶⁸² BGH, NJW 2008, 369 (370).

⁶⁸³ Ebd.

⁶⁸⁴ BVerfGE 60, 79 (94); BVerfG FamRZ 2008, 492; *Büte*, in: Johannsen/Henrich, FamR, 2016, § 1666 BGB Rn. 24.

⁶⁸⁵ BGH, NJW 2008, 369 (370).

⁶⁸⁶ Seit BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7.

könne effektiver im Rahmen einer schulischen Alltagserfahrung eingeübt werden (dazu s.u. S. 140, 189 ff.).⁶⁸⁷ Zwar wäre das Kindeswohl unstrittig gefährdet, würden die Eltern ihren Kindern überhaupt keine Bildung,⁶⁸⁸ eine völlig unzureichende oder aber eine den Neigungen und Anlagen des Kindes evident und grob widersprechende zukommen lassen – hierbei handelt es sich jedoch, ebenso wie beim Sozialisationsaspekt, um eine Frage des Einzelfalls, die nicht generell-abstrakt für jedes häuslich beschulte Kind beantwortet werden kann.⁶⁸⁹ So ist der Gesetzgeber im Wesentlichen darauf beschränkt, generell-abstrakt „die Voraussetzungen zu normieren, unter denen Gerichte und Verwaltungsbehörden in das elterliche Erziehungsrecht eingreifen dürfen.“⁶⁹⁰ Durch die Gleichsetzung des bildungsbezogenen Kindeswohls mit dem Schulbesuch wird die Subsidiarität des Wächteramtes verkannt.⁶⁹¹ Die punktuelle Natur der Wächteramtsmaßnahmen weist schon strukturell nicht die zur Begründung eines Erziehungsauftrages notwendige Kontinuität auf.⁶⁹² Das Wächteramt kann aufgrund dieser Erwägungen folglich nicht zur Rechtfertigung einer Schulpflicht dienen.⁶⁹³

⁶⁸⁷ Ebd. Rn. 8.

⁶⁸⁸ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 153, 197.

⁶⁸⁹ I.E. auch *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 153 („empirische Frage“).

⁶⁹⁰ Vgl. BVerfGE 7, 320 (323); E 24, 119 (145); E 30, 336 (352).

⁶⁹¹ A.A. *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 165, der den Staat wegen des aus Art. 7 Abs. 1 GG folgenden Erziehungsauftrages der engen Grenzen nach Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG entbinden will; ablehnend (wie hier) Ebert, in: Haug, BWVerf, 2018, Art. 14 Rn. 33.

⁶⁹² *Thiel*, Erziehungsrecht, 2000, S. 61.

⁶⁹³ Im Ergebnis auch *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 87, 90; v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 198 f.; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (190). Entsprechend kann auch die Zuordnung von Maßnahmen des Schulzwangs (s.o. S. 58 f.) zum Wächteramt nicht überzeugen, so aber etwa VGH München, NVwZ 1992, 1224; *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 17.52.

3. Die Aufsicht des Staates über das Schulwesen

Eine verfassungsimmanente Schranke des (ggf. konfessionellen⁶⁹⁴) Elternrechts könnte in Art. 7 Abs. 1 GG zu erblicken sein.⁶⁹⁵ Hierzu müsste die „Aufsicht des Staates“ (hierzu a) eine Interpretation zulassen, die einen Bildungs- und Erziehungsauftrag impliziert⁶⁹⁶ (siehe b) und die grundsätzliche Befugnis beinhaltet, eine Schulpflicht zu dessen Durchsetzung anzuordnen.

a) Aufsicht als verfassungsrechtlich begrenzte Schulverantwortung

Das Grundgesetz legt in Art. 7 Abs. 1 GG das extensive Begriffsverständnis der Weimarer Verfassung zugrunde, das die „Aufsicht“ als Vollrecht des Staates über die Schule begreift (s.o. S. 40 ff.).⁶⁹⁷ Die seit 1949 gegenüber der Weimarer Lage eingetretenen gesellschaftlichen und rechtlichen Veränderungen, namentlich vor allem der andere Regelungskontext des Grundgesetzes, insbesondere die uneingeschränkte Bindungskraft der Grundrechte (Art. 1 Abs. 3 GG),⁶⁹⁸ machen eine an das

⁶⁹⁴ *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 17.121.

⁶⁹⁵ Bereits die Entstehungsgeschichte belegt enge Verbindung der beiden Vorschriften, vgl. *Jestaedt*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR VII*, 2009, § 156 Rn. 4 ff.

⁶⁹⁶ Dies kann nicht offenbleiben, wie bei *Müller*, *Schulische Eigenverantwortung*, 2006, S. 48 f., da mangels einer im Wortlaut eindeutigen Formulierung in Art. 7 Abs. 1 GG die Reichweite des Aufsichtsbegriffs konstitutiv für die Annahme eines Bildungs- und Erziehungsauftrages sowie seine Durchsetzung ist.

⁶⁹⁷ Kritisch zu einer „historisierenden Etatisierung“ der Auslegung *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG I*, 2018, Art. 7 Rn. 62; weitergehend *Jach*, *Schulvielfalt*, 1991, S. 22 ff.; *Facius*, *Elternverantwortung*, 2011, S. 63 ff.; vermittelnd *Rux*, *Schulrecht*, 2018, Rn. 872 ff.

⁶⁹⁸ Zur zeitgenössischen Debatte unter der WRV, ob es sich um bindende,

historische, hergebrachte Verständnis anknüpfende Auslegung keinesfalls „unmöglich“,⁶⁹⁹ gebieten aber die Berücksichtigung des normativen Wandels, der sich in einer gegenüber der WRV geänderten „inneren Ausrichtung der verfassungsstaatlichen Schule“⁷⁰⁰ und individualrechtlichen Flankierung⁷⁰¹ ausdrückt. Der Begriff der „Aufsicht“ geht damit über das engere, verwaltungsrechtlich geprägte Verständnis als Rechtsaufsicht am Maßstab der Rechtmäßigkeit hinaus, umfasst dieses jedoch,⁷⁰² nebst der Fach- und Dienstaufsicht über die in der (öffentlichen) Schule beschäftigten Lehrer.⁷⁰³ Insofern kann von einem ` dualen Aufsichtsbegriff ` gesprochen werden.⁷⁰⁴ Aus der Befugnis und Verpflichtung zur lenkenden Gesetzgebung der Schule ergibt sich zusammen mit dem Sozialstaatsprinzip⁷⁰⁵ (Art. 20 Abs. 1 GG und korrespondierende Normen der Landesverfassungen) die Verpflichtung, für ein leistungsfähiges Schulsystem

subjektive Rechte oder bloße Programmsätze handelte, siehe die Zusammenfassung bei *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 128 ff. m.w.N.

⁶⁹⁹ *Bärmeier*, Legitimität, 1992, S. 267 ff., 287 f.

⁷⁰⁰ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 29 m.w.N. (172. EL Mai 2015).

⁷⁰¹ *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 223 ff. Eine Beschränkung („Modifikation“) des staatlichen Bestimmungsrechts folgt nach BVerfGE 27, 195 (201) etwa aus dem Elternrecht. Zur grundrechtlichen Prägung ferner v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 74 f.

⁷⁰² Vgl. BVerfGE 96, 288 (303); für den mit Art. 7 Abs. 1 GG wortlautidentischen Art. 23 Abs. 2 ThürVerf siehe *Brenner*, in: Linck/Baldus, ThürVerf, 2013, Art. 23 Rn. 13 ff. vgl. auch die Definition in § 2 Abs. 1 S. 1 Thüringer Schulaufsichtsgesetz (v. 29.07.1993, GVBl. 1993, 397, i.d.F. d. Änd. v. 18.12.2018, GVBl. S. 731, 769); zur allgemeinen Staatsaufsicht über die Schule siehe *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 890 ff.

⁷⁰³ *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 68; *Geis*, in: BerlK-GG, Art. 7 Rn. 18 (11. EL Dez. 2004).

⁷⁰⁴ Nach *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 213 handelt sich um zwei verschiedene Tatbestände.

⁷⁰⁵ *Geis*, in: BerlK-GG, Art. 7 Rn. 21 (11. EL Dez. 2004); zust. *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 40.

Sorge zu tragen,⁷⁰⁶ das es allen jungen Bürgern ermöglichen soll, eine gemäß ihren Fähigkeiten dem heutigen gesellschaftlichen Leben entsprechenden Bildung zu erhalten.⁷⁰⁷ Schulaufsicht kann so als eine Gewährleistungsverantwortung,⁷⁰⁸ als „Schulverantwortung“, charakterisiert werden.⁷⁰⁹ Sie erschöpft sich im Ansatz nicht in einer reinen Verpflichtung zur Zurverfügungstellung einer Infrastruktur, sondern enthält den Auftrag, auch sicherzustellen, dass das Schulsystem tatsächlich alle erreichen kann.⁷¹⁰ Eine vollumfassende Privatisierung des Schulwesens scheidet aufgrund der damit verbundenen Letztverantwortung des Staates aus.⁷¹¹ Die Aufsicht umfasst inhaltlich die „Gesamtheit der staatlichen Befugnisse zur Organisation, Planung, Leitung und Beaufsichtigung des Schulwesens“,⁷¹² nach *Anschütz* mithin die „Leitung und Verwaltung der inneren Schulangelegenheiten durch den Staat“,⁷¹³ also etwa die Regelung von Lehrinhalten, Lehrzielen und die Organisation des Schulwesens.⁷¹⁴ Dabei sind die Gemeinden als Schulträger der

⁷⁰⁶ *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 61.

⁷⁰⁷ BVerfGE 34, 165 (182); E 47, 46 (71); E 59, 360 (377); *Bothe*, VVDStRL 54 (1995), 7 (17).

⁷⁰⁸ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 76 ff.; *Kotzur/Vasel*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2019, Art. 7 Rn. 21, 23; *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 40; allgemein zum Begriff *Butzer*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR IV, 2006, § 74 Rn. 12: Hierbei liegt nicht die ausschließlich „eigenhändige“ Aufgabenerfüllung des Staates zugrunde.

⁷⁰⁹ Erstmals *Gröschner*, in: Dreier, GG I, 2004 (Vorauslage), Art. 7 Rn. 37.

⁷¹⁰ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 77.

⁷¹¹ *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 430.

⁷¹² BVerwGE 18, 38 (9); E 6, 101 (104); E 47, 201 (204); BVerfGE 47, 46 (80).

⁷¹³ *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 144 Anm. 1 m.w.N.

⁷¹⁴ *Möstl*, in: Lindner/ders./Wolff, BayVerf, 2017, Art. 130 Rn. 7.

allgemeinbildenden Schulen⁷¹⁵ für die äußeren Schulangelegenheiten, d.h. die räumlichen und sächlichen Rahmenbedingungen,⁷¹⁶ zuständig.⁷¹⁷ Der Staat kann die Lehrinhalte verbindlich definieren und grundsätzlich unabhängig von den Eltern verfolgen.⁷¹⁸ Dies folgt etwa im Umkehrschluss zum Abmeldungsrecht vom Religionsunterricht nach Art. 7 Abs. 2 GG, da ansonsten sämtliche Fächer verbindlich sein müssen.⁷¹⁹ Adressat der umfassenden Verantwortung ist der gewaltenteilte, föderale Staat des Grundgesetzes⁷²⁰ – konkret: die Länder,⁷²¹ die den Inhalt der Schulaufsicht durch Komplementärnormen auffüllen.⁷²² Daraus folgt, dass sich die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Legislative und Exekutive (respektive Administrative) nach Maßgabe des Gesetzesvorbehalts und Wesentlichkeitsprinzips bemisst.⁷²³ So kann insbesondere das unter der

⁷¹⁵ Dies betrifft zumeist die Kreise und kreisfreien Städte, kreisangehörige ggf. nach Einzelzulassung, vgl. § 13 Abs. 2 ThürSchulG; für Gymnasium von überregionaler Bedeutung kann teilweise das Land die Schulträgerschaft übernehmen, § 13 Abs. 5 S. 1 ThürSchulG.

⁷¹⁶ Zum Begriff *Rux*, in: Ehlers (Hrsg.), *BesVerwR* III, 2013, § 86 Rn. 30 ff.

⁷¹⁷ Es gilt hier nur darauf hinzuweisen, dass Art. 144 S. 1 Hs. 2 WRV, wonach der Staat die Gemeinden an der Aufsicht beteiligen kann, nicht übernommen wurde (vgl. aber Art. 130 Abs. 1 Hs. 2 BayVerf). Die kommunale Schulträgerschaft unterfällt der Selbstverwaltungsgarantie nach Art. 28 Abs. 2 GG und untersteht der kommunalrechtlichen Rechtsaufsicht.

⁷¹⁸ BVerfGE 47, 46 (71 f.).

⁷¹⁹ *Richter*, in: AK-GG, Art. 7 Rn. 18 (GW 2001) überzeugende Argumente für eine verfassungsummittelbare Schulpflicht ergeben sich daraus, wie oben gezeigt (S. 45 f.) jedoch nicht.

⁷²⁰ *Löhning*, Vorbehalt des Gesetzes, 1974, S. 152.

⁷²¹ S.o. S. 28 ff. und *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 7 Rn. 26 f., 45 (74. EL Mai 2015); *Möstl*, in: Lindner/ders./Wolff, BayVerf, 2017, Art. 130 Rn. 3 für die BayVerf.

⁷²² *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 26 (172. EL Mai 2015).

⁷²³ Vgl. BVerfGE 34, 165 (192 f.); E 41, 251 (259 f.); E 47, 46 (78 ff.); E 98, 218 (251 f.); E 108, 282 (311 f.); ausführlich *Rux*, *Schulrecht*, 2018, Rn. 26 ff., 913 ff. (Lehrinhalte); „horizontale Kompetenzabgrenzung“ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 48 ff. (172. EL. Mai 2015); *Stern*,

WRV herrschende Verständnis der besonderen Gewaltverhältnisse⁷²⁴ mit abgeschwächter Bindungswirkung der Grundrechte im Schulverhältnis keine Gültigkeit mehr beanspruchen.⁷²⁵ Das Schulwesen wird zwar in die Obhut des freiheitlich-demokratischen Staates gegeben, jedoch ohne eine Monopolisierung des Schulehaltens durch ihn zu bewirken – dies kommt in der Privatschulfreiheit nach Art. 7 Abs. 4, 5 GG zum Ausdruck⁷²⁶ und steht ebenfalls in der Weimarer Tradition.⁷²⁷ Privatschulen sind nicht-öffentliche Schulen, d.h. solche, deren Träger nicht der Staat, eine kommunale Gebietskörperschaft oder ein sonstiger Verwaltungsträger ist.⁷²⁸ Als Teil des „gesamten Schulwesens“⁷²⁹ unterstehen sie ebenfalls der Aufsicht, die sich jedoch auf eine Rechtsaufsicht⁷²⁹ reduziert: So hat der Staat vor allem auf die kontinuierliche Einhaltung der für Ersatzschulen⁷³⁰ verfassungsrechtlich zwingenden (Art. 7 Abs. 4 GG) und landesrechtlich konkretisierten Genehmigungsvoraussetzungen zu achten.⁷³¹ Was die Anwendung des Rechts der öffentlichen Schulen auf Ersatzschulen angeht, sind der Regulierungsmacht des Staates aus Art. 7 Abs. 4 GG Grenzen gezogen: Je eher die in Art. 7 Abs. 4 S. 3 GG zum Genehmigungserfordernis erhobene Gleichwertigkeit von Unterricht, Lehrzielen, Ausbildung der

StaatsR IV/2, 2011, S. 116 ff.

⁷²⁴ Zu dieser dogmatischen Figur siehe *Forsthoff*, Verwaltungsrecht I, 1973, S. 127, 503 f.; zur Entwicklung unter dem Grundgesetz *Maurer/Waldhoff*, Verwaltungsrecht, 2017, § 6 Rn. 24 f.

⁷²⁵ Seit der Strafgefangenen-Entscheidung des BVerfG (E 33, 1).

⁷²⁶ BVerfGE 27, 195 (200 f.); *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (550).

⁷²⁷ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 38.

⁷²⁸ *Badura*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 7 Rn. 46 (74. EL Mai 2015).

⁷²⁹ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 46, 233 ff. (172 EL Mai 2015).

⁷³⁰ Zum Begriff s.o. Fn. Nr. 48.

⁷³¹ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 41, 54 ff.; vgl. § 3 Abs. 2 ThürSchfTG.

Lehrkräfte und Ausstattung betroffen ist,⁷³² desto größer wird die Ingerenz des Gesetzgebers, während sie hinsichtlich der Lehr- und Erziehungsmethoden, der Unterrichtsgestaltung, inneren Schulorganisation sowie Lehrer- und Schüleraushwahl abnimmt.⁷³³ So müssen die Erziehungsziele *gleichwertig* sein, nicht aber *gleichartig*.⁷³⁴ Öffentliches und privates Schulwesen sind zwei eigenständige Bereiche, deren jeweiliger Umfang vom Grundgesetz dem Grunde nach nicht determiniert wird,⁷³⁵ wobei jedoch für das Volksschulwesen, das zumindest unstrittig die Grundschule (verstanden als die Klassenstufen 1 bis 4) erfasst,⁷³⁶ in Art. 7 Abs. 5 GG der Vorrang des öffentlichen Schulwesens zum Ausdruck kommt.⁷³⁷ Eine weitere Modifikation erfährt das Bestimmungsrecht zudem hinsichtlich des Religionsunterrichts (Art. 7 Abs. 3 GG), der nach den „Grundsätzen der Religionsgemeinschaft“ zu erteilen ist.⁷³⁸ Grenzen der

⁷³² Vgl. etwa § 100 Abs. 3 NWSchulG.

⁷³³ *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 550.

⁷³⁴ BVerfG, NVwZ 1990, 864 (865); BVerfGE 90, 1 (11 f.): Bindung an Grundwerte der Verfassung; *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 56; für Thüringen etwa *Brenner*, in: Linck/Baldus, ThürVerf, 2013, Art. 26 Rn. 15. Indes erstrecken § 1 Abs. 2 BremSchulG und § 170 Abs. 1 HessSchulG die Erziehungsziele undifferenziert auch auf Ersatzschulen, wohingegen andere Schulgesetze ein Recht zur Abweichung bzw. Ergänzung vorsehen, vgl. etwa Art. 90 BayEUG; § 14 Abs. 2 SAnhSchulG.

⁷³⁵ *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 6 Rn. 65; in Abs. 5 wird aber Vorrang der öffentlichen Volksschule normiert, vgl. BVerfGE 88, 40 (49 f.).

⁷³⁶ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 262 (172. EL Mai 2015).

⁷³⁷ *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 538; es ist fraglich, ob auch die Klassenstufen 5 und 6 bei einer verlängerten Grundschulzeit oder auch die Hauptschule erfasst werden (so *Jarass*, in: ders./Pieroth, GG, 2018, Art. 7 Rn. 35); für eine Beschränkung auf Grundschulen wegen des egalitär-demokratischen Zwecks einer allen gemeinsamen Grundbildung siehe *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 128, 130.

⁷³⁸ *Kotzur/Vasel*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2019, Art. 7 Rn. 71; *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 146; *Thiel*, in:

Schulaufsicht ergeben sich, wie für jede Staatstätigkeit, aus den Grundrechten, vor allem der Schüler, Eltern und Lehrer.⁷³⁹

b) Staatlicher Bildungs- und Erziehungsauftrag

aa) Bildung und Erziehung

Wesentlicher Bestandteil der Schulaufsicht ist der „Bildungs- und Erziehungsauftrag“⁷⁴⁰, der üblicherweise aus ihr abgeleitet wird (s.u. S. 128 ff.). Eingangs ist knapp auf die terminologische Differenz zwischen ‚Bildung‘ und ‚Erziehung‘ einzugehen, die dem deutschen Sprachraum eigen ist (engl.: *education* als umfassender Begriff). Aus der Unterscheidung dieser Begriffe wird teilweise gar die Reichweite der Schulaufsicht abgeleitet.⁷⁴¹ Als geistesgeschichtlich schillernde, teils einander überlappende Konzepte ist ihre scharfe Trennung kaum möglich,⁷⁴² jedoch wird man unter ‚Bildung‘ die über bloßen Wissenserwerb hinausgehende Anregung der Kräfte des Menschen zur persönlichen Selbstentfaltung (*W. v. Humboldt*) sehen,⁷⁴³

Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 55 ff.

⁷³⁹ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 66 ff. (172. EL Mai 2015); *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 55 ff.; *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 453 ff.

⁷⁴⁰ BVerfGE 34, 165 (182 f.); E 47, 46 (71 f.); E 55, 223 (236); siehe auch *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 429; *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 22; *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 43 ff.; *Geis*, in: BerLK-GG, Art. 7 Rn. 18 (11. EL Dez. 2004).

⁷⁴¹ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 25 ff., 71 ff.; *dies*, ZevKR 61 (2016), 141 (151 ff.).

⁷⁴² *Schoberth/Wiesinger*, Art. Bildung/Bildungspolitik, in: Hübner/Eurich u.a., EvSozLex, 2016, Sp. 184; *Dittmann*, VVDStRL 54 (1995), 47 (50): „hoffnungsloses Unterfangen“.

⁷⁴³ *Bahr*, Art. Bildung, Bildungspolitik, in: Heun/Honecker u.a., EvangStaatsLex, 2006, Sp. 212 f.

wohingegen Erziehung eher die Beeinflussung von Verhaltensweisen als persönlich-charakterliche Haltungen sowie die Vermittlung von Werthaltungen erfasst.⁷⁴⁴ Im Gegensatz zur Bildung ist Erziehung eher auf *Fremdbestimmung* hin angelegt,⁷⁴⁵ wobei Bildung auch die Auseinandersetzung mit Werthaltungen in gesellschaftlich kontroversen Fragen umfasst.⁷⁴⁶ Erscheint eine klare Trennung auch angesichts des meist einheitlichen Vorgangs kaum möglich, mag doch im Sinne einer aufrecht zu erhaltenden „Problemorientierung“⁷⁴⁷ im Einzelfall eine Zuordnung nach Schwerpunktsetzungen möglich sein.⁷⁴⁸ Ein gutes Beispiel für diese Schwierigkeit bietet der Sexualkunde-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts: Hier hob das Gericht hervor, dass die sachliche Vermittlung von Fakten über die menschliche Sexualität und die zwangsläufig mit Wertungen verbundene „eigentliche Sexualerziehung“ kaum trennbar sind.⁷⁴⁹

⁷⁴⁴ *Ossenbühl*, Elternrecht, 1982, S. 105; *Dittmann*, VVDStRL 54 (1995), 47 (49 ff.); *Huber*, BayVBl. 1994, 545.

⁷⁴⁵ *Dittmann*, VVDStRL 54 (1995), 47 (50).

⁷⁴⁶ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 232; *Schmitt-Kammler*, Erziehungsrecht, 1983, S. 34.

⁷⁴⁷ Ebd. S. 231 f.; siehe auch BVerfG (K), NVwZ 1990, 54 (54 f.), das auf die „in nicht unerheblichem Maße“ synonyme Verwendung der Begriffe durch das Gericht hinweist.

⁷⁴⁸ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 64 (172. EL Mai 2015); *ders.*, Pädagogische Freiheit, 2002, S. 98 ff.

⁷⁴⁹ BVerfGE 47, 46 ff.; sehr weitgehend für die Unmöglichkeit auch nur der wertungsfreien Faktenvermittlung über bestimmte Gegenstände *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 181 f.

bb) Herleitung und dogmatische Grundlage

Der Bildungs- und Erziehungsauftrag findet sich nicht eindeutig im Wortlaut des Art. 7 Abs. 1 GG wieder⁷⁵⁰ und soll nach h.M. doch aus dieser im Kern organisationsrechtlichen⁷⁵¹ (wenn auch um subjektivrechtliche Bestimmungen ergänzten⁷⁵²) Norm folgen.⁷⁵³ Im Vergleich zur Weimarer Lage fällt auf, dass die Reichsverfassung von 1919 in Art. 148 Abs. 1 Erziehungsziele enthielt.⁷⁵⁴ Ging man vom umfassenden Schulmandat des Staates nach Art. 144 S. 1 WRV aus, lag der Bildungs- und Erziehungsauftrag in Art. 148 WRV nicht begründet, sondern wurde in inhaltlicher Hinsicht nur durch ihn spezifiziert.⁷⁵⁵ Unter dem Grundgesetz wird davon ausgegangen, dass Art. 7 Abs.

⁷⁵⁰ Anders als das elterliche Erziehungsrecht in Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG.

⁷⁵¹ Thiel, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 22; Hufen, StaatsR II, 2018, § 32 Rn. 4.

⁷⁵² Zur multifunktionellen Einordnung der einzelnen Regelungskomplexe des Art. 7 GG sh. Stern, StaatsR IV/2, 2011, S. 414 ff.

⁷⁵³ Statt vieler: Avenarius/Hanschmann, Schulrecht, 2019, Tz. 5.1, 17.121; Bothe, VVDStRL 54 (1995), 7 ff.; Dittmann, ebd. S. 47 ff.; Thiel, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 22 ff.; ders., Erziehungsauftrag, 2000, S. 61 ff. m.w.N.; andere Ansichten sind vereinzelt geblieben, so dass im Rahmen dieser Untersuchung nicht gesondert auf sie eingegangen werden kann, siehe Bärmeier, Legitimität, 1992, passim (staatliches Schulehalten insgesamt als unverhältnismäßiger Grundrechtseingriff); Jach, Schulvielfalt, 1991, passim (fehlende Eignung des Staates zur Erziehung, nur Bereitstellungspflicht schulischer Anstalten zur freien gesellschaftlichen Entfaltung); zusammenfassend zur (seltenen) Fundamentalkritik Thiel, Erziehungsauftrag, 2000, S. 68 ff.

⁷⁵⁴ Im Wortlaut: „In allen Schulen ist sittliche Bildung, staatsbürgerliche Gesinnung, persönliche und berufliche Tüchtigkeit im Geiste des deutschen Volkstums und der Völkerversöhnung zu erstreben.“ Absatz 3 S. 1 enthielt zudem die Vorgabe der Staatsbürgerkunde und des Arbeitsunterrichts als ordentliche Lehrfächer.

⁷⁵⁵ Ein ähnliches Muster weisen die Landesverfassungen auf, die Aufsicht (vgl. Art. 130 Abs. 1 BayVerf, Art. 23 Abs. 1 ThürVerf) und Erziehungsziele (Art. 131 Abs. 2 BayVerf; Art. 22 ThürVerf) getrennt normieren.

1 GG den Bildungs- und Erziehungsauftrag entweder anordnet⁷⁵⁶ oder bereits voraussetzt (*Rux*).⁷⁵⁷ Letztere Annahme eines überpositiven Bildungs- und Erziehungsauftrages lässt sich indes nur auf verfassungs- und demokratietheoretische Prämissen, nicht jedoch solche des positiven Verfassungsrechts stützen und ist daher im Ansatz abzulehnen.⁷⁵⁸ Sinniger erscheint der implizierte Auftrag, da sich die mit der Aufsicht als Schulverantwortung verbundene Befugnis zur Maßstabssetzung nur entfalten kann, wenn von ihr die Befugnis umfasst ist, Lehr- und Erziehungsziele inhaltlich zu definieren.⁷⁵⁹ Bestätigt wird diese Annahme durch die Verankerung der „Lehrziele“ der öffentlichen Schulen als Maßstab für die Genehmigung von Ersatzschulen in Art. 7 Abs. 4 S. 3 Hs. 1 GG,⁷⁶⁰ die aufgrund der Un-

⁷⁵⁶ BVerfGE 34, 165 (181 f.); E 41, 29 (44); E 47, 46 (71 f.); E 52, 223 (236); E 93, 1 (22); E 98, 218 (244); E 108, 282 (301); E 138, 296 (338); *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 80; *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 22; *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 61 (172. EL Mai 2015); *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 23; *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 43; *Geis*, in: BerlK-GG, Art. 7 Rn. 19 (11. EL Dez. 2004); *Müller*, Schulische Eigenverantwortung, 2006, S. 46; *Bothe*, VVDStRL 54 (1990), 17 ff.; *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (950 f.).

⁷⁵⁷ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 143; *ders.*, in: Ehlers (Hrsg.); BesVerwR III, § 86 Rn. 5; *ders.*, RdJB 2002, 423 (428).

⁷⁵⁸ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 60 (172. EL Mai 2015). *Rux* legt dabei ein Verständnis der Art. 144 S. 1 Hs. 1 WRV und Art. 7 Abs. 1 GG lediglich als Delegationsverbote in Bezug auf die Kirche zugrunde (vgl. obige Fn.) und unternimmt den Versuch einer Ableitung aus dem Verfassungsrecht durch eine Zusammenschau des Persönlichkeitsrechts des Kindes, seine Berufsfreiheit, völkerrechtliche Impulse (vgl. Art. 13 Abs. 1 IPwskR) sowie den „Integrationsauftrag“ des Staates (vgl. *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 146 ff.).

⁷⁵⁹ Dies anerkennend wiederum *Rux*, RdJB 2002, 423 (425); *Ossenbühl*, DÖV 1977, 801 (807).

⁷⁶⁰ *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 81; *Uhle*, in: BeckOK-GG, Art. 7 Rn. 21 (41. Ed 2019); *Dittmann*, VVDStRL 54

möglichkeit einer strikten Aufspaltung von 'Bildung' und 'Erziehung' auch die Erziehungsziele umfasst.⁷⁶¹ Auch die Formulierung, Erziehung sei „zuvörderst“ Recht und Pflicht der Eltern (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG), gibt *e contrario* zu erkennen, dass das Grundgesetz noch andere Erziehungsträger kennt,⁷⁶² benennt diese selber aber nicht. Als Teil des Bildungs- und Erziehungsauftrages darf der Staat eigene Erziehungsziele verfolgen.⁷⁶³ Entsprechend enthalten alle Landesverfassungen, die sich zu Schulfragen äußern, solche Ziele,⁷⁶⁴ die zudem durch die Schulgesetze konkretisiert und ergänzt werden,⁷⁶⁵ sodass es sich beim von Art. 7 Abs. 1 GG umfassten Bildungs- und Erziehungsauf-

(1990), 47 (54), der die „versteckte“ Nennung der Lehrziele hingegen als Scheu des Grundgesetzes vor der Bevormundung der Bürger deutet.

⁷⁶¹ BVerfGE 90, 1 (9); E 112, 263 (267 f.); E 145, 333 (341 ff.); *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 246 (172. EL Mai 2015); *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 121; dagegen v. *Lucius*, Homeschooling 2017, S. 233 f., der jedoch verkennt, dass nur die Gleichwertigkeit, nicht Gleichartigkeit der Ziele gefordert ist, der Verweis auf BVerfGE 27, 195 (201) geht daher fehl; a.A.; kritisch wegen der Konzeptfreiheit von Ersatzschulen hinsichtlich der Lehrziele *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Stark, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 195; *Umbach*, in: ders./Clemens, GG I, 2002, Art. 7 IV, V Rn. 183.

⁷⁶² Vgl. BVerfGE 24, 119 (135 f.); *Ossenbühl*, DÖV 1977, 801 (807); für sich genommen reicht dies aber nicht, um den Erziehungs- und Bildungsauftrag zu begründen, *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 32; *Thiel*, Erziehungsauftrag, 2000, S. 59 f.

⁷⁶³ BVerfGE 47, 46 (71).

⁷⁶⁴ Zusammengefasst nach „persönlichen“ und „gemeinschaftsbezogenen“ Erziehungszielen siehe *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (952). Art. 11 NWVerf enthält die „Staatsbürgerkunde“ als Lehrgegenstand; Art. 56 Abs. 5 S. 1 f. HessVerf und Art. 22 Abs. 2 ThürVerf stellen Anforderungen an den Geschichtsunterricht.

⁷⁶⁵ BVerfG (K), NVwZ 1990, 54 (55); BVerfGE 45, 400 (415); *Huster*, VVDStRL 65 (2006), 51 (67); zur einfachgesetzlichen Ergänzung *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 45.

trag um eine ausfüllungsbedürftige, imperfekte Norm handelt.⁷⁶⁶ Den Gehalt des Bildungs- und Erziehungsauftrages bringt etwa Art. 131 Abs. 1 BayVerf anschaulich (obgleich pathetisch) zum Ausdruck: „*Die Schulen sollen nicht nur Wissen und Können vermitteln, sondern auch Herz und Charakter bilden.*“⁷⁶⁷ Er umfasst damit unproblematisch die Vermittlung von Wissen und Fertigkeiten⁷⁶⁸ und erhebt zugleich „Anspruch auf erzieherischem Gebiet“,⁷⁶⁹ also hinsichtlich der Konditionierung von Verhaltensweisen im Umgang mit Anderen, aber auch der Vermittlung von Wertvorstellungen. Dies ist vor dem Hintergrund staatlicher Neutralitätspflichten tendenziell (und im Einzelnen⁷⁷⁰) nicht unproblematisch.⁷⁷¹

⁷⁶⁶ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 62 (172. EL Mai 2015). Die landesrechtlichen Erziehungsziele würden so mittels des Art. 7 Abs. 1 GG als verfassungsunmittelbare Schranke gegenüber dem Elternrecht „abgesichert“; a.A. *Moir*, Selektiver Grundrechtsschutz, VerfBlog v. 04.09.2019 (abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/auf-dem-weg-zum-selektiven-grundrechtsschutz/>, Zugriff am 10.09.2019).

⁷⁶⁷ So auch *Möstl*, in: Linder/ders./Wolff, BayVerf, 2017, Art. 131 Rn. 4.

⁷⁶⁸ *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. Rn. 24; *Kotzur/Vasel*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2019, Art. 7 Rn. 27.

⁷⁶⁹ BVerfGE 47, 46 (72); von der Eigenständigkeit gingen offenkundig auch die Landesverfassungsgeber bei der Formulierung der Erziehungsziele aus (vgl. etwa Art. 131 Abs. 2 BayVerf, Art. 12 BWVerf, Art. 26 BremVerf, Art. 56 Abs. 3 HessVerf, Art. 7 Abs. 2 NWVerf, Art. 101 Abs. 1 SächsVerf; Art. 22 ThürVerf).

⁷⁷⁰ Man denke hier an die „Ehrfurcht vor Gott“ als Erziehungsziel einiger Landesverfassungen, etwa Art. 131 Abs. 2 BayVerf, Art. 7 Abs. 1 NWVerf, Art. 12 Abs. 1 BWVerf, Art. 33 RhpfVerf, s.o. Fn. Nr. 558.

⁷⁷¹ Etwa *Thiel*, in: Sachs, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 25 ff.; ausführlich zur Vereinbarkeit einzelner Erziehungsziele mit dem religiös-weltanschaulichen Neutralitätsprinzip *Palm*, Böckenförde-Diktum, 2013, S. 93 ff.

cc) Eigenständiger Charakter des Erziehungsauftrags

Die Erziehungskomponente des Auftrags aus Art. 7 Abs. 1 GG steht der Bildungskomponente eigenständig⁷⁷² gegenüber und ist ihr nicht akzessorisch, wie dies in letzter Zeit, soweit ersichtlich, nur von *Brosius-Gersdorf* vertreten wurde.⁷⁷³ Staatliche Erziehung ist dieser Ansicht nach nur als Mittel der Bildungsaufgabe der Schule zulässig, „[...] etwa durch Vermittlung von Disziplin, Rücksichtnahme und Toleranz im Unterricht, oder begleitend zur schulischen Bildung“.⁷⁷⁴ Bemüht werden zur Begründung die Begriffe „Unterricht“, „Lehrer“, „Lehrziele“, „Lehrkräfte“ und „Unterrichtsverwaltung“ in Art. 7 Abs. 1 bis 5 GG.⁷⁷⁵ *Brosius-Gersdorf* folgert hieraus, in Kombination mit einem funktionalen statt formalen Schulbegriff, der Staat könne nur so weit erziehen, wie er auch bilden dürfe.⁷⁷⁶ Da nach *Brosius-Gersdorf* adäquate Bildungsvermittlung auch durch staatlich kontrolliertes *Homeschooling* als der Schulbesuchspflicht gegenüber milderes Mittel möglich sei, würde folgerichtig der für das Bundesverfassungsgericht tragende Begründungsstrang

⁷⁷² Unmissverständlich insoweit BVerfGE 47, 46 (72).

⁷⁷³ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 25 ff. 34 ff.; *dies.*, ZevKR 61 (2016), 141 (155 ff.) unter (verkürzender) Berufung auf *Ossenbühl*, Schulzeugnisse, 1978, S. 40 ff.; *dies.*, RuB 01/2016, 2 (3 ff.); *dies.*, DV 45 (2012), 489 (403 ff.); schroffe Ablehnung bei *Hufen*, in: ders./Jutzi/Proelß (Hrsg.), LandesR RhpF, 2018, § 9 Rn. 32; *dies.*, StaatsR II, 2018, § 32 Rn. 37.

⁷⁷⁴ *Brosius-Gersdorf*, ZevKR 61 (2016), 141 (151); ein relevanter Unterschied folgt dieser Ansicht nach freilich nur bei ergänzenden Angeboten, wie einer Nachmittagsbetreuung, da sich nicht erschließt, wie der Staat in der Schule erziehen soll, wenn nicht primär im Rahmen der Bildungsvermittlung.

⁷⁷⁵ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 26; *dies.*, ZevKR 61 (2016), 141 (151). Beim bloßen Rekurs auf den Wortlaut bleibt schon unverständlich, wie überhaupt noch ein Erziehungsauftrag (wenn auch akzessorisch) angenommen werden kann.

⁷⁷⁶ Ebd. Rn. 29 f.

– die Realisierung kollektivbezogener Erziehungsziele⁷⁷⁷ – abgeschnitten.⁷⁷⁸ Gleichsam sei Wertevermittlung als Bildung (statt als Erziehung) möglich,⁷⁷⁹ woraus bereits folge, dass dem Staat primär ein Bildungsauftrag zukommt. Zudem würde bei Anerkennung eines dem Bildungsauftrag gegenüber eigenständigen Erziehungsauftrags das Elternrecht unterminiert und staatliche Einflussnahme bis hin zu einer Kindergartenpflicht reichen. So sei der Elternprimat im frühkindlichen Alter bedroht, umgangen zu werden.⁷⁸⁰ Diese Argumentation erweist sich indes als ergebnisorientiert und darüber hinaus inkonsistent, wird doch der Kindergarten konsequenterweise bei Zugrundelegung eines „funktionalen Schulbegriffs“ als Schule anerkannt werden müssen, läge nur ein stärkerer Fokus auf der Bildung der Kinder.⁷⁸¹ Eine Entgrenzung der Schulpflicht würde entgegen der Intention dieses Ansatzes potenziell gefördert werden.⁷⁸² Der „funktionale“ Schulbegriff verzichtet auf das Merkmal der anstaltlichen äußeren Organisation und könnte

⁷⁷⁷ Siehe vor allem BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, 1 BvR 436/03, Rn. 7 („Erziehungsziel der Vermittlung sozialer und staatsbürgerlicher Kompetenz“).

⁷⁷⁸ Auswirkungen ergeben sich auch etwa bei der Frage, ob die Schulpflicht die Nachmittagsbetreuung umfassen darf, *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 36 ff.

⁷⁷⁹ Ebd. Rn. 29 f.

⁷⁸⁰ Ebd., Rn. 26; *dies*, ZevKR 61 (2016), 141 (151 f.).

⁷⁸¹ „Jede Form der Vermittlung von Bildung und bildungserzogener Erziehung“ als Schule, *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 35.

⁷⁸² Sinngemäß *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 17 (172 EL, Mai 2015).

grundsätzlich auch *Homeschooling* erfassen,⁷⁸³ da im Sinnzentrum von Art. 7 Abs. 1 GG die Bildung stünde.⁷⁸⁴ Wie oben ausgeführt (s.o. S. 39 f.), ist die *heckel'sche*, formale Definition der Schule in Bezug auf Privatschulen angesichts der Voraussetzungen nach Art. 7 Abs. 4 S. 3 und 4 GG überzeugend. Ob öffentliche Schulen beziehungsweise genehmigungspflichtige Ersatzschulen nur einen Teil des „Schulwesens“ nach Absatz 1 darstellen und noch Raum für „funktionale“ Schulen bliebe, kann hier nicht abschließend geklärt werden.⁷⁸⁵ In historischer Perspektive war der Hausunterricht als Alternative zum Schulbesuch in der Gestaltung seiner konkreten Modalitäten stets von der staatlichen Schulaufsicht als Bestimmungsrecht mitumfasst. Da das Grundgesetz den Gehalt des Aufsichtsbegriffs nach Art. 144 S. 1 Hs. 1 WRV übernommen hat, würde die Regulierung privaten *Homeschoolings* – ob dem verfassungsrechtlichen Schulbegriff unterfallend oder nicht – als Annex von der Aufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG beinhaltet. Begreift man die Schulaufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG als Gewährleistungsverantwortung, die letztlich an finalprogrammierten Zielen orientiert ist (s.u. S. 137), scheint es nicht abwegig, dem Landesgesetzgeber hinsichtlich des imperfekten Art. 7 Abs. 1 GG im Rahmen der erforderlichen Ausfüllung zuzugestehen, auch (unter Wahrung

⁷⁸³ Angesichts der offenkundig anstaltsbezogenen Genehmigungsvoraussetzungen nach Art. 7 Abs. 4 S. 3 und 4 GG scheint es abwegig, die Genehmigung von *Homeschooling* als Ersatzsschule zu erwägen, siehe *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 37 (wohl selber zurückhaltend); ablehnend auch *v. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 91.

⁷⁸⁴ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 34.

⁷⁸⁵ Jedoch lässt die Maßstabsfunktion der „Lehrziele“ und „Einrichtungen“ öffentlicher Schulen für die Ersatzschulgenehmigung erkennen, dass diesen ein Verständnis der Kollektivunterrichtung zugrundeliegt, wie es für den formalen Schulbegriff maßgeblich ist. Für eine Öffnung des Begriffes, aber ohne konkrete Vorschläge oder Leitlinien sh. *Robbers*, in: *v. Mangoldt/Klein/Starck*, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 52.

seiner Letztverantwortung) regulierten Hausunterricht als Alternative zum Schulbesuch im Rahmen des „Schulwesens“ begrifflich mit zu umfassen,⁷⁸⁶ sofern dessen Zulassung dem Grunde nach aufgrund des Elternrechts erfolgen müsste.⁷⁸⁷ Weder grammatikalischer Befund noch „funktionaler“ Schulbegriff bedingen jedenfalls die Annahme eines der staatlichen Bildungstätigkeit nur akzessorischen Erziehungsauftrages.

dd) Bildungs- und Erziehungsziele

(i) Begriff und Normcharakter

Erziehungsziele sind die Summe der Rechtsnormen, die der Schule das Ziel erzieherischen Handelns vorgeben.⁷⁸⁸ Trotz der Differenzen in Sprachform und Akzentuierung im Einzelnen stimmen die Erziehungs- und Bildungsziele auf der Ebene der

⁷⁸⁶ Interessant ist insofern der Blick in das österreichische Verfassungsrecht: Die Schulpflicht wird in Art. 14 Abs. 7a B-VG angeordnet, zudem enthält Absatz 6 eine Definition der Schule, welche der des „organisatorisch-formalen Schulbegriff“ nach *Heckel (Brosius-Gersdorf)*, in: Dreier, GG I, 2013 Art. 7 Rn. 31), sehr ähnlich ist. Gleichwohl lässt das einfache Recht in Anbetracht der Verfassungsgarantie des häuslichen Unterrichts nach Art. 17 Abs. 3 StGG den Hausunterricht als Modalität *der Erfüllung* der Schulpflicht zu, § 11 Abs. 1 ÖSchPflG (s.o. S. 65 f.). Auch mit Blick auf das Verständnis des Art. 145 WRV (s.o. S. 33 ff.) wird klar: Schulpflicht und Homeschooling schließen sich nicht kategorisch aus, v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 81 ff.

⁷⁸⁷ Das ist eine Frage der Verhältnismäßigkeit, auf die weiter unten (S. S. 177 ff.) ausführlich eingegangen wird.

⁷⁸⁸ *Pieroth*, DVBl. 1994, 949.

Landesverfassungen in erheblichem Maße überein.⁷⁸⁹ Sie orientieren sich teils an Art. 148 Abs. 1 WRV⁷⁹⁰ und den in völkerrechtlichen Dokumenten festgehaltenen Vorstellungen.⁷⁹¹ Ungeachtet ihrer geringen Justiziabilität gehen sie über unverbindliche Programmsätze⁷⁹² hinaus⁷⁹³ und binden Gesetzgeber und Schulverwaltung als objektives Recht bei der Festlegung der Lernpläne⁷⁹⁴ sowie die Lehrer bei deren Vollzug.⁷⁹⁵ Da die Ziele auf das „Idealbild einer psychologischen Disposition“ abstellen,⁷⁹⁶ liegt eine finale Normprogrammierung vor,⁷⁹⁷ die das Hinwirken auf einen bestimmten Zustand zum Zweck hat, ohne den Grad an (hinreichender) Erfüllung zu definieren (vgl. Art. 131 Abs. 2 BayVerf: „Offenheit für alles Gute, Wahre und Schöne“). Erziehungsziele sind damit im Wesentlichen Staatszielbestimmungen.⁷⁹⁸ Jedoch enthalten sie implizit auch einen

⁷⁸⁹ *Reuter*, ZfPäd Beiheft 47 (2003), 28 (33); *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (552); dies dokumentiert die Zusammenfassung in der Erklärung der Kultusminister vom 25.05.1973, KMK Beschl. Nr. 824, die einen „ethischen, weltanschaulichen und politischen Mindestkonsens“ umschreiben, *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 5.11.

⁷⁹⁰ Freilich stärker am Pluralismus und weniger am Deutschtum orientiert (letzteres aber schon im Zusammenhang zum Erziehungsziel der Völkerverständigung, vgl. *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 148 Anm. 2).

⁷⁹¹ Vgl. Art. 26 Abs. 2 AEMR; Art. 13 Abs. 1 S. 2 f. IPwskR; Art. 29 Abs. 1 UN-KRK.

⁷⁹² *Häberle*, Erziehungsziele, 1981, S. 20 charakterisiert sie als „soft law“.

⁷⁹³ *Brenner*, in: *Linck/Baldus*, ThürVerf, 2013, Art. 22 Rn. 8 f.

⁷⁹⁴ *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (554): Verbindlicher, objektiv-rechtlicher Maßstab für die Lehrpläne. Diese ergehen in der Regel als Rechtsverordnung des zuständigen Ministeriums im Rahmen der schulgesetzlichen Ermächtigung und werden durch die Schulverwaltung mittels Verwaltungsvorschriften ‚kleingearbeitet‘.

⁷⁹⁵ *Möstl*, in: *Lindner/ders./Wolff*, BayVerf, 2017, Art. 131 Rn. 9; *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (953).

⁷⁹⁶ *Bothe*, VVDStRL 54 (1995), 7 (26).

⁷⁹⁷ *Evers*, Erziehungsziele, 1979, S. 20.

⁷⁹⁸ *Germelmann*, Kultur, 2013, S. 102 ff. m.w.N.

konditionalen Aspekt: Das Verbot, ihnen entgegenstehende Inhalte und Werte zur Grundlage des Unterrichts zu machen.⁷⁹⁹ Verstöße gegen sie können gegenüber Schul-, respektivem Lehrpersonal als Dienstpflichtverletzungen sanktioniert werden.⁸⁰⁰ Schule und Lehrer sind damit verpflichtet, im Rahmen der rechtlichen Vorgaben die erforderliche Erziehungsarbeit zu leisten, nicht jedoch, einen objektiv messbaren Erfolg zu bewirken.⁸⁰¹ Die Verfolgung der Erziehungsziele ist daher vom Prozess aus, nicht dem – kaum bestimmbar – Ergebnis her zu denken. Nachfolgend sollen individual- und kollektivbezogene Erziehungsziele unterschieden werden. Erstere beziehen sich dabei auf die Persönlichkeitsentfaltung des Einzelnen in der Gesellschaft.⁸⁰² Da der Erziehungsauftrag an der Förderung und Weckung vorhandener Anlagen ausgerichtet ist,⁸⁰³ sind hiermit vor allem Aspekte der Bildungsvermittlung und Sozialisation angesprochen (s.u. S. 138 ff.). Die kollektivbezogene Komponente weist ‚staatstragende‘ Züge im Sinne einer Selbststabilisierung des demokratischen Gemeinwesens sowie des staatlichen Integrationsauftrages auf, umfasst aber auch die gemeinschaftsbezogene Wertvermittlung (s.u. S. 147 ff.). Obgleich beide Aspekte aufeinander bezogen und nicht scharf zu trennen

⁷⁹⁹ *Ebert*, in: *Haug*, BWVerf, 2018, Art. 12 Rn. 9; *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (952), so verbiete etwa das Erziehungsziel der Völkerverständigung Kriegsverherrlichungen; *Kühne*, DÖV 1991, 763 (769 f.); *Bothe*, VVDStRL 54 (1995), 7 (27 f.).

⁸⁰⁰ *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (954); zudem handelt es sich um eine inhaltliche Konkretisierung der allgemeinen beamtenrechtlichen Mäßigungs- und Treuepflicht, ebd. S. 955.

⁸⁰¹ *Evers*, Erziehungsziele, 1979, S. 122; *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (954).

⁸⁰² *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 200.

⁸⁰³ *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (547).

sind,⁸⁰⁴ soll die Kategorisierung als grobe Einteilung aufrechterhalten werden. In beiden Zielsetzungen kommt letztlich die Spannungslage zwischen individueller Freiheit und gemeinschaftlicher Bindung zum Ausdruck.⁸⁰⁵

(ii) Individualbezogene Komponente

Ziel des Erziehungsauftrages ist die Persönlichkeitsentfaltung des Kindes;⁸⁰⁶ es ist als Individuum sein Ausgangspunkt.⁸⁰⁷ Zwei wesentliche Voraussetzungen der Entfaltung des Einzelnen in der Gemeinschaft sind Bildung und Sozialisation.⁸⁰⁸ Bildung meint hier „die Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten, die zur selbstständigen Lebensführung und Orientierung in unserem Gemeinwesen erforderlich oder zumindest nützlich sind.“⁸⁰⁹ Nebst der Vorwirkung des Art. 12 Abs. 1, 2 GG⁸¹⁰ ermöglicht sie Freiheit und größtmögliche Entfaltung der Persönlichkeit.⁸¹¹ Individualrechtliche Kehrseite des Bildungsauftrages ist das individuelle Recht auf Bildung, das jedoch bundesrechtlich nicht über einen, aus Art. 12 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG abgeleiteten, derivativen Zugangsanspruch zu den vorhandenen

⁸⁰⁴ *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 301; *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 219.

⁸⁰⁵ *Huster*, ebd.; anschaulich insoweit Art. 26 Nr. 1 bis 3 BremVerf.

⁸⁰⁶ BVerfGE 45, 400 (417); E 58, 257 (272); E 96, 288 (303 f.); *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 76 ff. (172. EL Mai 2015); *ders.*, Pädagogische Freiheit, 2002, S. 116 ff.

⁸⁰⁷ *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (547); grundlegend und monographisch: *Stein*, Selbstentfaltung, 1967, passim.

⁸⁰⁸ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 249.

⁸⁰⁹ *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 302.

⁸¹⁰ Etwa *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 148 ff.

⁸¹¹ *Hennecke*, Staat und Unterricht, 1972, S. 24; BayVerfGH, Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01, S. 12, 20 (Umdruck).

Bildungseinrichtungen hinausgeht.⁸¹² Die Pflicht zur Bereitstellung eines hinreichend differenzierten Schulsystems folgt aus Art. 7 Abs. 1 GG⁸¹³ sowie den Landesverfassungen.⁸¹⁴ Diese enthalten im verankerten ‚Recht auf Bildung‘ zumeist objektive Staatszielbestimmungen und derivative Teilhabeansprüche.⁸¹⁵ Etwas Anderes folgt auch nicht aus den völkerrechtlichen Gewährleistungen.⁸¹⁶ Zentral für die Ermöglichung der Persönlichkeitsentfaltung ist die Vermittlung der „Entwurfskompetenz“,⁸¹⁷ also die dem Menschenbild des Grundgesetzes zugrundeliegende Annahme vom Menschen als zur Selbstbestimmung und Eigenverantwortung innerhalb der Gemeinschaft fähiges Wesen.⁸¹⁸ Einen bestimmten ethischen Standard im Sinne einer

⁸¹² *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 80 (172. EL Mai 2015); zu den Ansätzen der Herleitung eines solchen Rechts *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 185 ff.; *Poscher/ders./Langer*, Recht auf Bildung, 2009, S. 86; *Jarass*, DÖV 1995, 674 ff.; als Minimalstandard BVerwGE 47, 201 (206).

⁸¹³ BVerfGE 34, 165 (187); *Orth*, NVwZ 2014, 14 (18), wonach auch eine Binnendifferenzierung nach Bildungsgängen diesem Gebot entspricht, dies betrifft etwa das Konzept der „Gemeinschaftsschule“, vgl. §§ 4 Abs. 1, 8a BWSchulG; §§ 9 Abs. 1 Nr. 1 lit. a, 43 SHSchulG; §§ 4 Abs. 1 Nr. 3, 6a ThürSchulG; vorsichtige Zustimmung bei *Köster*, Schulstrukturgarantien, 2019, S. 70 f.

⁸¹⁴ Vgl. etwa Art. 11 Abs. 1 BWVerf; Art. 128 Abs. 1, 132 BayVerf; Art. 29 Abs. 1 BbgVerf; Art. 31 S. 1 RhpfVerf; Art. 29 SächsVerf; Art. 20, 24 Abs. 1 ThürVerf; zu den landesverfassungsrechtlichen Garantien siehe jüngst *Köster*, Schulstrukturgarantien, 2019, insb. S. 81 ff.

⁸¹⁵ Siehe z.B. Art. 20 S. 1 f. ThürVerf *Blanke/Bunse*, in: Baldus/Knauff (Hrsg.), LandesR Th, 2019, § 8 Rn. 39; für die BayVerf *Möstl*, in: Lindner/ders./Wolff, BayVerf, 2017, Art. 128 Rn. 5: Staatsziel und Zugangsanspruch.

⁸¹⁶ Insb. Art. 13 Abs. 1 IPwskR sowie Art. 28 Abs. 1 UN-KRK, die in hohem Maße ausfüllungsbedürftig sind, vgl. *Poscher/Rux/Langer*, Recht auf Bildung, 2009, S. 39 ff., 54 ff.

⁸¹⁷ *Gröschner*, Dreier, GG I, 2004 (Vorausgabe), Art. 7 Rn. 44, 47; *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 284.

⁸¹⁸ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 249; sh. BVerfGE 4, 7 (15 f.), stRspr.

substanziellen Ausfüllung dieses Bildes enthält das Grundgesetz hingegen nicht,⁸¹⁹ die Definition des ‚guten Lebens‘ obliegt dem Einzelnen im Rahmen der Wahrnehmung seiner Grundrechte. Für die Definition konkreter Erziehungsvorgaben und Lehrinhalte bleibt dieses Leitbild freilich wenig ergiebig.⁸²⁰ Die Bewusstmachung der Sozialgebundenheit des Einzelnen ist zugleich Grundvoraussetzung des Sozial- und Steuerstaates.⁸²¹ Neben dem auf Wissen und Fertigkeiten gerichteten Aspekt der individualbezogenen Komponente umfasst jene zudem den Erwerb sozialer Kompetenz – die „Sozialisation“.⁸²² Als Fähigkeit, in Gemeinschaft mit Anderen zu leben, weist dieses Ziel einen kollektivbezogenen Zug auf, der gleichwohl beim Einzelnen und dessen kognitiven Dispositionen ansetzt. Die sozialwissenschaftliche Forschung geht davon aus, dass Voraussetzungen kompetenten Sozialverhaltens im Zusammenspiel verschiedener sozialer Umwelten erworben werden.⁸²³ Ungeachtet der auch pädagogisch umstrittenen Frage, was alles unter Sozialisation fällt und wie diese zu messen ist,⁸²⁴ geht die rechtspolitische Forderung dahin, Kindern die Konfrontation mit Lebensentwürfen zu ermöglichen, die nicht denen des eigenen familiären Umfeldes entsprechen⁸²⁵ – dies, um das Ertragen von

⁸¹⁹ BVerfGE 41, 29 (50).

⁸²⁰ Die Schulgesetze der Länder beschreiben dieses Ziel meist mit „Selbstbestimmung“, „persönlicher Entfaltung“, „Eigenverantwortung“ oder mit dem „selbstständigen Urteil“, vgl. etwa § 1 Abs. 2 BWSchulG; Art. 2 Abs. 1 BayEUG; § 4 Abs. 1 BlnSchulG; § 3 Abs. 9 HessSchulG; § 1 Abs. 2 SaarSchulOG; § 1 Abs. 2 SächsSchulG; § 2 Abs. 1 und 2 ThürSchulG.

⁸²¹ *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 218 f.

⁸²² *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 127; BVerwG, NJW 1982, 250.

⁸²³ *Spiegler*, ebd., S. 137 f.

⁸²⁴ Ebd.

⁸²⁵ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 254; *Kloepfer*, VerfR II, 2010, § 68 Rn. 21.

Andersartigkeit zu erproben und dem Kind die Möglichkeit der „Emanzipation“ von familiären Lebensentwürfen jenseits des Horizonts der Eltern zu ermöglichen⁸²⁶ und Toleranz sowie friedliche Konfliktlösungsstrategien einzuüben.⁸²⁷

(iii) Kollektivbezogene Komponente

Die kollektivbezogenen Bildungs- und Erziehungsziele sind insofern ‚staatstragend‘, als sie auf die Reproduktion essenzieller Verfassungsvoraussetzungen⁸²⁸ zielen.⁸²⁹

(1) Bildung und Erziehung als Wertevermittlung

Vollzieht sich der Bildungs- und Erziehungsauftrag im Schulunterricht, kann dieser niemals ganz wertfrei sein.⁸³⁰ So liegt jeder Vermittlung für wünschenswert befundener Verhaltensweisen (Erziehung) zugleich ein Persönlichkeitsideal bzw. eine Werteordnung zugrunde. Wesentlicher Aspekt von Erziehung

⁸²⁶ Zum „Recht des Kindes auf Emanzipation“ siehe *Wapler*, RdJB 2015, 420 (440 m.w.N.); in diesem Sinne etwa VG Hamburg, Beschl. v. 21.03.2006, Az. 15 V 418/06, Rn. 30 (juris).

⁸²⁷ BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 8: „Das Vorhandensein eines breiten Spektrums von Überzeugungen in einer Klassengemeinschaft kann die Fähigkeit aller Schüler zu Toleranz und Dialog als einer Grundvoraussetzung demokratischer Willensbildungsprozesse nachhaltig fördern.“; zustimmend *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 47.

⁸²⁸ Zum Begriff *Krüger*, in: FS Scheuner 1973, S. 285 ff.

⁸²⁹ *Huster* differenziert, anders als hier, zwischen der Persönlichkeitsentfaltung (hier der individualbezogenen Komponente entsprechend) und der Integration i.w.S. als Hauptzwecke des Bildungs- und Erziehungsauftrages, wobei letztere die Integration des einzelnen in das Gemeinwesen, moralische und ethische Erziehungsziele erfasst, *ders.*, *Ethische Neutralität*, 2017, S. 301 ff.

⁸³⁰ *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 80.

ist die Vermittlung von Haltungen, sei es religiöser, weltanschaulicher, politischer oder moralischer Art.⁸³¹ Sie hat, wie Bildung, die Persönlichkeit als Ganzes im Blick und muss sich zu Leitlinien bekennen.⁸³² Eine gänzlich tendenzfreie Erziehung ist daher unmöglich.⁸³³ Auch die Umdefinition der Wertevermittlung als *prima facie* 'unproblematische' Bildung⁸³⁴ kann angesichts der Einheitlichkeit des Prozesses keine Abhilfe schaffen. Grenzen der Befugnis zur Festlegung von Erziehungszielen ergeben sich dabei aus verfassungsrechtlichen Neutralitätspflichten.⁸³⁵ Neutralität als Verfassungsprinzip hat in ihren verschiedenen Anwendungsbereichen⁸³⁶ einen gewissermaßen „prekären“ Status.⁸³⁷ So ist es der Literatur und Rechtsprechung bisher nicht gelungen, den Gehalt des Prinzips als objektives Recht abschließend präzise herauszuarbeiten. Die verfassungsrechtlich und -theoretisch anspruchsvolle Frage der Begründung des Inhalts und der Reichweite von Neutralitätspflichten muss auch hier ausdrücklich offen bleiben; eine Identifikation

⁸³¹ Thiel, Erziehungsauftrag, 2000, S. 43 ff.; Bothe, VVDStRL 54 (1995), 7 (17 ff.).

⁸³² Möstl, in: Lindner/ders./Wolff, BayVerf, 2017, Art. 131 Rn. 4 f.; Kuhn-Zuber, Werteerziehung, 2006, S. 360; vgl. BVerfG (K), NVwZ 1990, 54 (55).

⁸³³ Vgl. BVerwGE 79, 298 (302): „Die Schule muss ihren Erziehungsauftrag durch die Einübung und Bewertung sozialer Verhaltensweisen erfüllen. Erziehung kann daher nicht tendenzfrei sein [...]“.

⁸³⁴ So aber Brosius-Gersdorf, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 29 f.

⁸³⁵ Nach Germelmann, Kultur, 2013, S. 97, 102 ff. liegt kein Konflikt vor, da die Erziehungsziele ohnehin typischerweise auf allgemeine verfassungsrechtliche Grundwerte zurückführbar seien.

⁸³⁶ Vgl. Huster, Ethische Neutralität, 2017, S. 127 ff., 250 ff., 436 ff.; Schlaich, Neutralität, 1972, passim.

⁸³⁷ Jestaedt, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 171 (174 f.); vgl. ders., in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 71; zur Problematik der Ubiquität von Neutralitätsargumenten bei gleichzeitiger dogmatischer Unterbelichtung jüngst Baldus, in: Anter/Frick (Hrsg.), Politik, Recht, Religion, 2019, S. 219 ff., 226 ff.

des Staates mit einer bestimmten politischen, weltanschaulichen oder religiösen Konzeption wird aber als Verstoß zu werten sein.⁸³⁸ Grundsätzlich problematisch sind im säkularen Staat daher 'Ehrfurchtsgebote' als Erziehungsziele.⁸³⁹ Das Identifikationsverbot gilt jedoch nicht bezüglich der Prinzipien der Verfassungsordnung, die jene selbst für unabänderlich erklärt (Art. 79 Abs. 3 GG) und durch besondere Sanktionsmechanismen schützt (Art. 18, 21 Abs. 2 und 3 GG).⁸⁴⁰ Insoweit ist der Staat des Grundgesetzes eindeutig ein nicht-neutraler.⁸⁴¹ Die Palette der vor dem Hintergrund staatlicher Neutralität zulässigen Erziehungsziele kann hier im Einzelnen nicht entfaltet werden.⁸⁴² Auch ist lediglich auf die Problematik hinzuweisen, angesichts des gesellschaftlichen Wertewandels noch insgesamt konsensfähige Positionen zu definieren.⁸⁴³ Diskutiert werden etwa „aus dem Grundgesetz abgeleitete grundlegende Erziehungsziele“,⁸⁴⁴ das Grundgesetz insgesamt, insbesondere seine

⁸³⁸ Als Aspekt der weltanschaulich-religiösen Neutralität ist das Identifikationsverbot vom BVerfG anerkannt worden, vgl. etwa BVerfGE 19, 206 (216); E 24, 236 (246); E 33, 23 (29); E 93, 1 (17); E 102, 370 (383); E 105, 279 (294); E 108, 282 (299); E 138, 296 (338 f.); zum Identifikationsverbot ursprünglich *Krüger*, Staatslehre, 1964, S. 92 f., 160 ff., 180 f., 350; kritisch zum Ansatz *Schlaich*, Neutralität, 1972, S. 239 f.

⁸³⁹ Etwa die Erziehungsziele nach Art. 131 Abs. 2 BayVerf, Art. 7 Abs. 1 NWVerf, Art. 12 Abs. 1 BWVerf, Art. 33 RhpfVerf („Gottesfurcht“; kritisch *Czermak/Hilgendorf*, Religionsrecht, 2018, Rn. 298 m.w.N.; *Kühne*, NWVBl. 1991, 253 ff.; siehe auch oben Fn. Nr. 554 und 749.

⁸⁴⁰ *Thiel*, Erziehungsrecht, 2000, S. 114 ff.; *Evers*, Erziehungsziele, 1979, S. 94; insofern ist es verfehlt, das Neutralitätsprinzip gegen den Erziehungsauftrag an sich zu wenden, wie etwa *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 74 f.; *Richter*, RdJB 2015, 483 (485 ff.).

⁸⁴¹ *Baldus*, in: *Anter/Frick* (Hrsg.), Politik, Recht und Religion, 2019, S. 219 (228),

⁸⁴² Monographisch etwa *Palm*, Böckenförde-Diktum, 2013.

⁸⁴³ *Möstl*, in: *Lindner/Möstl/Wolff*, BayVerf, 2017, Art. 131 Rn. 1.

⁸⁴⁴ *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (953 m.w.N.): „Erziehung zu toleranter, de-

Grundrechte als „pädagogisches Programm“,⁸⁴⁵ das „Menschenbild des Grundgesetzes“⁸⁴⁶ oder die „Werte“ des Grundgesetzes im Sinne einer objektiven Wertordnung,⁸⁴⁷ speziell im Sexualkundeunterricht die Bejahung von Ehe und Familie aufgrund des Art. 6 Abs. 1 S. 1 GG,⁸⁴⁸ aber auch engere Konzeptionen, die nur Rechtstreue und den nach Art. 79 Abs. 3 GG der Verfassungsänderung entzogenen Kern des Grundgesetzes,⁸⁴⁹ beziehungsweise die freiheitlich-demokratische Grundordnung⁸⁵⁰ umfassen; letztere ist gegenüber dem ‚Verfassungskern‘ nach Art. 79 Abs. 3 GG eine noch engere Konzeption und beinhaltet nicht das Republik- oder Bundesstaatsprinzip, sondern nur die Trias aus Menschenwürde, Demokratieprinzip und Rechtsstaatsprinzip.⁸⁵¹ Auch das Bundesverfassungsgericht weist der Schule eine insoweit ‚defensive‘ Funktion zu.⁸⁵² Für

mokratischer Gesinnung und sozialer Verantwortlichkeit auf der Grundlage individueller Selbstbestimmung der Menschen, [...] zu Toleranz und Verhinderung der Verletzung der Gefühle Andersdenkender bzw. Werbung für Menschenwürde, Demokratie, Völkerverständigung und Frieden.“, vgl. auch die Listung bei *Stern*, StaatsR IV/2, 2011, S. 435.

⁸⁴⁵ *Häberle*, in: FS Huber 1981, S. 211 (228 ff.).

⁸⁴⁶ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 166.

⁸⁴⁷ *Krampen-Lietzke*, Dispens, 2013, S. 118 ff.; *Germelmann*, Kultur, 2013, S. 94; *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 30 unter Verweis auf BVerfGE 7, 198; *Dittmann*, VVDStRL 54 (1995), 39 (56 ff.); *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (551).

⁸⁴⁸ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 357; vgl. Art. 48 Abs. 2 BayEUG.

⁸⁴⁹ *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018 Art. 7 Rn. 26; dies sei zu eng laut *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 287 f.; *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 45; auch das BVerfG legt eine weitergehende Konzeption zugrunde, vgl. BVerfGE 34, 165 (183); E 47, 46 (72); E 93, 1 (23 f.); E 102, 282 (302).

⁸⁵⁰ *Kotzur/Vasel*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2019, Art. 7 Rn. 26.

⁸⁵¹ BVerfGE 144, 20 (205 ff.), die Maßstabsverschiebung gegenüber der vorherigen Rspr. skizzierend *Thrun*, DÖV 2019, 65 (68 ff.). Hieraus lassen sich natürlich weitere Vorgaben ableiten.

⁸⁵² Das Gericht führte im *Wunsiedel*-Beschluss aus, dass die Bürger nicht gehalten seien, grundlegende Wertsetzungen persönlich zu teilen. Neben

den Zweck dieser Untersuchung wird auf die Minimalkonzeption des Kerns der freiheitlich-demokratischen Grundordnung als Teilmenge des Art. 79 Abs. 3 GG rekurriert,⁸⁵³ hinsichtlich dessen ein werbendes Eintreten⁸⁵⁴ des Staates, insofern unter positiver Identifikation, möglich ist, was jedoch vor dem Hintergrund der Freiheit des Einzelnen, selbst Grundwerte der Verfassung innerlich abzulehnen und dies äußerlich zu bekunden,⁸⁵⁵ keine Indoktrination oder gar 'Bekennniskunde' einschließt.⁸⁵⁶ Darüber hinaus darf die Schule schon aufgrund des Vorrangs der Verfassung nichts vermitteln, was ihren Wertungen explizit widerspricht; hieran sind die Lehrer als Beamte oder Angestellte im öffentlichen Dienst ohnehin dienstrechtlich gehindert.⁸⁵⁷ An dieser Stelle ist (naheliegender) auf das bekannte Diktum *Böckenfördes* zu verweisen, wonach der freiheitliche

dem Vertrauen in die „Kraft der freien Auseinandersetzung als wirksamste Waffe auch gegen die Verbreitung totalitärer und menschenverachtender Ideologien“, denen es im „im freien politischen Diskurs“ zu begegnen gälte, obliege es auch den Schulen „Aufklärung und Erziehung [...] gemäß Art. 7 GG“ zu leisten, um den in der Ablehnung der Werthaltungen begründeten Gefahren entgegen zu treten, vgl. BVerfGE 124, 300 (320 f.).

⁸⁵³ Ähnlich (in Bezug auf Art. 79 Abs. 3 GG) auch v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 240 f., allerdings als bloßes Nicht-Gefährdungsgebot; *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 160; *Thiel*, Erziehungsauftrag, 2000, S. 115; *Schmitt-Kammeler*, Elternrecht, 1983, S. 144; *Evers*, Erziehungsziele, 1979, S. 115; *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 26; kritisch *Ebert*, in: Haug, BWVerf, 2018, Art. 12 Rn. 25 (bundesrechtliche Festlegung; weitgehend gleiche Erziehungsziele wie in den Landesverfassungen).

⁸⁵⁴ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 194; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (188).

⁸⁵⁵ BVerfGE 124, 300 (320).

⁸⁵⁶ *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 287

⁸⁵⁷ *Leppke*, Beamtenrecht, 2011, S. 117 f.; nach BVerfGE 39, 1 (Ls. 1) auch, soweit der Verfassungsänderung zugänglich.

Staat um seiner Freiheitlichkeit willen die ihn tragenden innerlichen Voraussetzungen seiner Bürger nicht mittels Befehl und Zwang forcieren kann,⁸⁵⁸ doch ist es ihm nicht verwehrt, positiv auf diese Voraussetzungen hinzuwirken.⁸⁵⁹

(2) Vermittlung staatsbürgerlicher Kompetenz

Ein tragender Begründungsstrang des Bundesverfassungsgerichts in den Kammerentscheidungen zur Schulpflicht ist die Vermittlung „staatsbürgerlicher Kompetenz.“⁸⁶⁰ Die Schule, die einerseits Faktenwissen über die Funktionsweise und Zusammenhänge des parlamentarisch-demokratisch verfassten politischen Systems der Bundesrepublik vermittelt,⁸⁶¹ andererseits modellhaft die Erprobung demokratischer Verfahren ermöglicht, erweist sich gewissermaßen als „Keimzelle“ der Demokratie.⁸⁶² Ein Grundbestand an Kenntnissen ist zur Teilnahme am demokratischen Meinungs- und Willensbildungsprozess, insbesondere an Wahlen und Abstimmungen, zwingend und Voraussetzung der Ausbildung eines politischen Urteilsvermögens (vgl. Art. 12 Abs. 1 BWVerf: Erziehung zu [...] politischer Verantwortlichkeit).⁸⁶³ Insofern erfüllt der Bildungs-

⁸⁵⁸ Erstmals *Böckenförde*, in: FS Forsthoff 1967, S. 75 (93 f.).

⁸⁵⁹ *Böckenförde*, *Der säkularisierte Staat*, 2007, S. 26 ff.; *ders.*, Diskussionsbeitrag, VVDStRL 54 (1995), 125 f.; *Hufen*, ebd., S. 129; *Palm*, *Böckenförde-Diktum*, 2013, S. 93 f.; *Hufen*, RdJB 2018, 18 (20); *Reimer*, *Weiterdenken*, in: *ders.* (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 127 (128).

⁸⁶⁰ BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 16; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7.

⁸⁶¹ Die demokratische Funktion der Schule darauf beschränkend *Richter*, RdJB 2015, 483 (485 ff.); dagegen *Hufen*, RdJB 2018, 18 (22 f.).

⁸⁶² *Rux*, *Schulrecht*, 2018 Rn. 151.

⁸⁶³ *Böckenförde*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.); *HStR* II, 2004, § 24 Rn. 67.

und Erziehungsauftrag die Funktion einer „dienenden Schutzverpflichtung“⁸⁶⁴ hinsichtlich des Demokratieprinzips. Der ‚politische Unterricht‘ – ob als eigenständiges Schulfach oder fächerübergreifender Lehrgegenstand (vgl. Art. 11 NWVerf)⁸⁶⁵ – ist damit individual- und kollektivbezogen zugleich.⁸⁶⁶ Schule dient insoweit der Vorbereitung der Kinder und Jugendlichen auf die Aktivbürgerschaft.⁸⁶⁷ Da aber das Volk als Gemeinschaft der Staatsangehörigen nach Art. 116 GG⁸⁶⁸ das Subjekt demokratischer Selbstbestimmung ist, kann die ‚Demokratieerziehung‘ im engeren Sinne nur hinsichtlich deutscher Staatsangehöriger wirksam werden.⁸⁶⁹ Hingegen knüpft die Schulpflicht nicht an die Staatsangehörigkeit an.⁸⁷⁰ Gleichsam findet der demokratische Prozess nicht nur bei der Stimmabgabe bei Wahlen und Abstimmungen, sondern auch innerhalb des gesellschaftlichen Diskurses statt,⁸⁷¹ wobei die Teilnahme daran selbstverständlich nicht nur Deutschen im Sinne von Art. 116 GG vorbehalten ist. In inhaltlicher Hinsicht impliziert die demokratiestabilisierende Funktion die Offenheit des Unterrichts

⁸⁶⁴ *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (546).

⁸⁶⁵ Vgl. etwa die etwas antiquierte „Staatsbürgerkunde“ gem. Art. 11 NWVerf in Anlehnung an Art. 148 Abs. 3 S. 1 WRV; nach *Ennuschat*, in: Löwer/Tettinger, NWVerf, 2002, Art. 11 Rn. 4 handelt es sich zudem um ein Instrument des „präventiven Verfassungsschutzes“ (*ders.*, ebd., Art. 7 Rn. 8, 44); ebenso *Meder*, BayVerf, 1992, Art. 131 Rn. 5; *Hopfe*, in: Linck/Jutzi/*ders.*, ThürVerf, 1994, Art. 22 Rn. 7.

⁸⁶⁶ *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 301.

⁸⁶⁷ *Ennuschat*, in: Löwer/Tenninger, NWVerf, 2002, Art. 11 Rn. 3 f.

⁸⁶⁸ BVerfGE 83, 37; E 83, 60.

⁸⁶⁹ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 222 Fn. 870.

⁸⁷⁰ Ebd.; *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 29 ff. belegt, dass das deutsche Schulsystem zugewanderte Kinder tatsächlich lange anders behandelte.

⁸⁷¹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 189.

für eine Vielzahl von Positionen,⁸⁷² insbesondere ist, was gesellschaftlich kontrovers ist, im Unterricht auch als kontrovers darzustellen.⁸⁷³ Erziehungsziel ist das Hinwirken auf die Akzeptanz des Mehrheitsentscheids⁸⁷⁴ sowie die Befolgung der gesetzten Normen als Rechtsgehorsam.⁸⁷⁵ Eine weitere 'Demokratievoraussetzung' ist der Verzicht auf den absoluten Wahrheitsanspruch der eigenen Position.⁸⁷⁶ Kann das Einüben demokratischer Verfahren zwar beispielsweise durch die in den Schulgesetzen vorgesehenen Formen der Schülermitwirkung⁸⁷⁷ geschehen, folgt doch nicht aus dem Demokratieprinzip ein Anspruch auf entsprechende Strukturen⁸⁷⁸ – sein Bezugspunkt ist das Gesamtvolk, nicht die 'Schulgemeinde'.⁸⁷⁹ In Anknüpfung an das oben Ausgeführte hat der Staat letztlich nicht das Mandat, den „aktiven Einsatz für den demokratischen Staat“ zum Erziehungsmaßstab zu machen,⁸⁸⁰ dem verfassungsrechtlichen

⁸⁷² *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 7 Rn. 35, 38 ff.

⁸⁷³ *Weiler*, Politischer Bildungsauftrag, 1989, S. 20; dies ist ein Prinzip des sog. Beutelsbacher Konsens, zurückgehend auf *Wehling*, in: Schiele/Schneider (Hrsg.), Konsensproblem, 1977, S. 173 (179 f.).

⁸⁷⁴ *Huster*, Ethische Neutralität, 2017, S. 306 f.

⁸⁷⁵ *Uhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR IV, 2006, § 82 Rn. 7.

⁸⁷⁶ *Böckenförde*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, 2004, § 24 Rn. 74 ff., 78.

⁸⁷⁷ Siehe dazu *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 1066 ff.; *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 8.11 ff.; dies umfasst auch etwa die Herausgabe von Schülerzeitschriften (vgl. § 36 RhpfSchulG; § 26a ThürSchulG); speziell hierzu *Klenner*, Schülergrundrechte, 2019 i.E

⁸⁷⁸ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 1078; *Thiel*, Erziehungsauftrag, 2000, S. 164 f.; *Gröschner*, in: Dreier, GG I, 2004 (Vorauslage), Art. 7 Rn. 67; diese können aber aus landesverfassungsrechtlichen Gesetzgebungsaufträgen folgen, etwa Art. 23 Abs. 3 ThürVerf.

⁸⁷⁹ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 1079; *Oppermann*, DJT 51 (1976), C 31.

⁸⁸⁰ So aber unter Rekurs auf Art. 20, 21, 38 GG *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (553); dahinter zurückbleibende Zielsetzungen seien nach Art. 31 GG unwirksam; ebenso *ders.*, LKV 1994, 121 (126).

Auftrag genügt es vielmehr, werbend einer Ablehnung des Demokratieprinzips⁸⁸¹ entgegen- oder positiv gewandt, auf dessen Anerkennung (vgl. Art. 22 Abs. 1 ThürVerf⁸⁸²) hinzuwirken. Der staatliche Erziehungsauftrag leistet damit auch einen Beitrag zur demokratischen Ordnung.⁸⁸³ Damit ist – mit *Dittmann* gesprochen – die wehrhafte Demokratie zugleich auch eine „lehrhafte.“⁸⁸⁴

(3) Verhinderung von Parallelgesellschaften

Huster führt die Integrationsaufgabe der Schule neben der Förderung der Persönlichkeitsentfaltung als ihren zweiten Hauptzweck auf.⁸⁸⁵ Nach *Oppermann* sei dieser gar „*ratio essendi* des öffentlichen Schulwesens“⁸⁸⁶. Diese „Integrationsaufgabe für das Volksganze“ (*Böckenförde*)⁸⁸⁷ speist sich ideell aus der in der Bundesrepublik nach dem Zweiten Weltkrieg einflussreichen,⁸⁸⁸ schon der Weimarer Staatsrechtslehre entstammenden, Integrationslehre *Rudolf Smends*.⁸⁸⁹ Hier wird der Staat, anders als in rein positivistischen Konzeptionen, nicht als eine vorgefundene, durch die Verfassung nur geordnete Anstalt, sondern

⁸⁸¹ Dies ist dem Einzelnen unbenommen, BVerfGE 124, 300 (320).

⁸⁸² Nach *Brenner*, in: Linck/Baldus, ThürVerf, 2013, Art. 22 Rn. 15 gleichsam instruktiv-demokratieanleitend und defensiv-demokratieschützend.

⁸⁸³ *Hufen*, RdJB 2018, 18 (22).

⁸⁸⁴ *Dittmann*, VVDStRL 54 (1995), 47 (71).

⁸⁸⁵ *Huster*, *Ethische Neutralität*, 2017, S. 287, 302 ff.; *ders.*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 155 (156).

⁸⁸⁶ *Oppermann*, DJT 51 (1976), C 23.

⁸⁸⁷ *Ders.*, EssG 14 (1980), 54 (84); vgl. VG Augsburg, Beschl. v. 17.04.2008, Az. Au 3 S 08.344, Rn. 30 (juris).

⁸⁸⁸ Zum Einfluss auf die Grundrechtsinterpretation siehe etwa *Krausnick*, in: Lhotta (Hrsg.), *Integration*, 2005, S. 135 (insb. 140 ff.).

⁸⁸⁹ Siehe insb. *ders.*, in: *ders.*, *Staatsrechtliche Abhandlungen*, 1928, S. 119 ff.; dazu etwa *Bickenbach*, JuS 2005, 588 ff.; *Hennis*, JZ 1999, 485 ff.; *Badura*, *Der Staat* 16 (1977), 305 ff.

als Prozess verstanden,⁸⁹⁰ der als „Stück der geistigen Wirklichkeit des Einzelnen“⁸⁹¹ stetig zu beleben ist.⁸⁹² Integration ist dabei die (Wieder-)Herstellung eines Ganzen aus seinen Teilen; statt eines Staates, von dem einzelne hoheitliche Akte ausgehen, wird dieser als nur in steter Reproduktion jener Handlungen existent begriffen.⁸⁹³ Staat verhält sich demnach nicht strikt getrennt zu der Sphäre der Gesellschaft,⁸⁹⁴ sondern als Möglichkeit geistiger Auswirkung und persönlicher Selbstgestaltung für den Einzelnen.⁸⁹⁵ Dem Gebrauch der verfassungsmäßigen Freiheitsrechten kommt damit eine integrative Funktion zu, die vom Bundesverfassungsgericht in seiner späteren Rechtsprechung zur Meinungsfreiheit in ihrer objektiven, demokratiebezogenen Dimension aufgegriffen wurde.⁸⁹⁶ Die Integrationslehre fordert mit Blick auf die verfassungsrechtlich zugewiesene Rolle der Schule eine „gemeinsame Bemühung, die die Einheit des Volksganzen, die sich nicht nur in nationalen Bildungsgütern, sondern auch in geistig-ethischen Grundanschauungen ausdrückt, in die heranwachsende Generation hinein pflegend übermittelt und neben der zur Individualentfaltung freigesetzten elterlichen Erziehung auch die Grundanforderungen des sozialen und politischen Gemeinschaftslebens erzieherisch zur Geltung bringt.“⁸⁹⁷ Das Gemeinwesen hat demnach also, um nicht an inneren Spannungen und Interessengegensätzen zugrunde zu

⁸⁹⁰ *Uhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR IV, 2006, § 82 Rn. 9.

⁸⁹¹ *Smend*, in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen, 1928, S. 121.

⁸⁹² Ebd. S. 135.

⁸⁹³ Ebd. S. 130 ff., 136.

⁸⁹⁴ Ebd. S. 138.

⁸⁹⁵ Ebd. S. 131, 186.

⁸⁹⁶ *Bickenbach*, JuS 2005, 588 (589 f.); dies nachzeichnend *Krausnick*, in: Lhotta (Hrsg.), Integration, 2005, S. 135 (140 ff.); kritisch zur so begründeten objektiv-rechtlichen Funktion der Grundrechte *Badura*, Der Staat 16 (1977), 305 (324).

⁸⁹⁷ *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (84).

gehen, im Interesse der Selbsterhaltung eine Integrationsaufgabe.⁸⁹⁸ Integration findet wesentlich im Rahmen des Bildungs- und Erziehungsauftrags statt.⁸⁹⁹ Ihre Relevanz für die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht wird deutlich, wenn es neben der (möglicherweise adäquat durch kontrolliertes *Homeschooling* zu leistenden) Wissensvermittlung *und*⁹⁰⁰ Förderung sozialer Kompetenz⁹⁰¹ noch das „berechtigte Interesse“ der Allgemeinheit an der „Verhinderung von Parallelgesellschaften“ zur Eingriffsrechtfertigung heranzieht.⁹⁰² Die ein-fachgerichtliche Rechtsprechung hat diese Wendung rasch adaptiert.⁹⁰³ Integration verlange demnach nicht nur, „dass die Mehrheit der Bevölkerung religiöse oder weltanschauliche Minderheiten nicht ausgrenzt“, sondern „vielmehr auch, dass

⁸⁹⁸ *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 316 ff.; *Uhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR IV, 2006, § 82 Rn. 44 f., 47 ff.; *Hufen*, RdJB 2018, 18 (20); *Isensee*, JZ 2010, 317 (318 f.).

⁸⁹⁹ *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (84); *Uhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR IV, 2006, § 82 Rn. 63, 74 f. *Gröschner*, in: Dreier, GG I, 2004 (Vorauslage), Art. 7 Rn. 11; *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (951); *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (416 f.). Das BVerwG sieht den Integrationsauftrag konkret in Art. 7 Abs. 5 verortet; der Absatz schränke „die Freiheit der Errichtung privater Volksschulen im Interesse der Zusammenfassung der Kinder aller Volksschichten in der öffentlichen Volksschule ein“ (BVerwGE 75, 275, 277).

⁹⁰⁰ Die Eigenständigkeit dieses Begründungsansatzes hervorhebend *Jesteidt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 47.

⁹⁰¹ Hier greift wohl gemerkt der Interpretationsprimat der Eltern, *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 187.

⁹⁰² BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 8; BVerfG (K), Beschl. v. 15.10.2014, Az. 2 BvR 920/14, Rn. 24; BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 18; aufgegriffen bei EGMR, Urt. v. 11.09.2006, Beschw. Nr. 35504/03 (*Konrad*), S. 4 f. (JurionRS 2006, 44164).

⁹⁰³ Etwa OVG Koblenz, NVwZ-RR 2005, 116 f.; OVG Hamburg, NVwZ-RR 2005, 183 ff.; OLG Hamm, Beschl. v. 01.09.2005, Az. 6 WF 298/05 Rn. 36 (juris); OLG Jena, Beschl. v. 08.04.2005, Az. 1 Ss 311/04, Rn. 20 (juris).

diese sich selbst nicht abgrenzen und sich einem Dialog mit Andersdenkenden und -gläubigen nicht verschließen. Für eine offene, pluralistische Gesellschaft bedeutet der Dialog mit solchen Minderheiten eine Bereicherung.⁹⁰⁴ Die Integrationsaufgabe ist damit nicht lediglich auf den Einzelnen bezogen, sondern stellt das gesellschaftspolitische Interesse der Gemeinschaft in den Vordergrund.⁹⁰⁵ Es ist fraglich, ob die Verhinderung von „Parallelgesellschaften“ (der Begriff wird vom Gericht wohlgemerkt stets in Anführungszeichen gesetzt⁹⁰⁶) im Rahmen der inhaltlich diffusen, wesentlich in der Wertevermittlung aufgehenden (s.o. S. 142 ff.), Integrationsaufgabe als verfassungslegitimes Ziel gelten kann. Das Grundgesetz sieht den Erhalt des Gemeinwesens nicht als Selbstzweck, sondern stellt das zur freien Selbstbestimmung befähigte Individuum in das Zentrum der von ihm konstituierten Rechtsordnung:⁹⁰⁷ „Der Staat ist um des Menschen willen da, nicht der Mensch um des Staates willen“, so ein bekannter Formulierungsvorschlag des Art. 1 Abs. 1 GG.⁹⁰⁸ Integration muss sich, wie jede Staatstätigkeit, im grundrechtlich abgesteckten Rahmen halten. So stellt es das Grundgesetz dem Einzelnen frei, ob er sich zur Gesellschaft hinwenden und aktiv partizipieren oder Abstand von ihr wahren möchte.⁹⁰⁹ Suggestiert der Begriff der „Parallelgesellschaft“ etwas Bedrohliches, Abzuwehrendes, steht es jedem

⁹⁰⁴ BVerfG (K), Beschl. v. 15.10.2014, Az. 2 BvR 920/14, Rn. 24; BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 18; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 8.

⁹⁰⁵ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 188; *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013, S. 381 (384).

⁹⁰⁶ *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (721 Fn. 60); *Langer*, KritV 2007, 277 (291 f.), dies gilt auch für die oben (Fn. Nr. 903) zitierte Rspr.

⁹⁰⁷ *Herdegen*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 1 Rn. 1 (55. EL Mai 2009).

⁹⁰⁸ So der Herrenchiemsee-Entwurf, *Bundestag/Bundesarchiv* (Hrsg.), Parlamentarischer Rat, Bd. 2, 1987, S. 580.

⁹⁰⁹ *Neureither*, Schule der Gesellschaft, VerfBlog v. 13.11.2014, abrufbar

gleichwohl frei, Distanz zur implizit postulierten „Zentralgesellschaft“⁹¹⁰ zu wählen. Eine Pflicht zum vom Bundesverfassungsgericht beschworenen „Dialog mit Andersdenkenden“, so befruchtend er integrationstheoretisch sein mag, besteht von Grundgesetzes wegen nicht.⁹¹¹ Zudem kommt eine gewisse Akzeptanz der Verfassung für religiös-weltanschauliche Sondernung in den Bestimmungen zum Ersatzschulwesen zum Ausdruck. Zwar haben auch die Ersatzschulen im Sinne von Art. 7 Abs. 4, 5 GG an der Integrationsaufgabe als Teil des Bildungs- und Erziehungsauftrags teil,⁹¹² begünstigen sie doch gleichzeitig die vom Bundesverfassungsgericht für verhindernswert befundene Segregation gerade nach religiösen und weltanschaulichen Kriterien; etwa indem die private Bekenntnisschule als Volksschule gem. Art. 7 Abs. 5 GG gegenüber sonstigen privaten Volksschulen privilegiert wird⁹¹³ und genehmigten Ersatzschulen weitreichende Freiheiten bei der Auswahl ihrer Schüler⁹¹⁴ sowie der Definition ihrer Erziehungsziele und -methoden

unter: <https://verfassungsblog.de/die-schule-der-gesellschaft-und-die-gesellschaft-der-schule-zwei-bemerkungen-zum-heimunterrichtsabschluss-des-bverfg/> (Zugriff am 26.01.2019).

⁹¹⁰ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 195; *Beaucamp*, DVBl. 2009, 220 (223): „Zwangintegration.“

⁹¹¹ *Neureither*, Schule der Gesellschaft, VerfBlog v. 13.11.2014, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/die-schule-der-gesellschaft-und-die-gesellschaft-der-schule-zwei-bemerkungen-zum-heimunterrichtsabschluss-des-bverfg/> (Zugriff am 26.01.2019).

⁹¹² *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 568 f.; *Avenarius*, in: FS Hufen 2015, S. 265 (270 ff.); *Geis*, in: *BerLk-GG*, Art. 7 Rn. 77 (11. EL Dez. 2004).

⁹¹³ Vgl. BVerwGE 90, 1 (8); *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 195 f.; dennoch genießt gem. Art. 7 Abs. 5 GG die öffentliche Bekenntnisgrundschule Vorrang vor der privaten, *Ennuschat*, RdJB 2018, 72 (76, zur Durchbrechung des Grundsatzes wiederum ebd. S. 77 ff.).

⁹¹⁴ BVerfGE 112, 74 (83); *Wißmann*, in: *BK-GG*, Art. 7-III Rn. 216 (172. EL Mai 2015).

zugestanden werden.⁹¹⁵ Als Grundrecht⁹¹⁶ ergänzt die Privatschulfreiheit das Elternrecht und dient seiner Verwirklichung.⁹¹⁷ So können von weltanschaulich homogenen Schülergruppen⁹¹⁸ durchaus desintegrative Effekte ausgehen, die vom Grundgesetz jedoch antizipiert und schützend gewährleistet sind.⁹¹⁹ Gleichwohl ermöglicht der Genehmigungsvorbehalt im Zusammenspiel mit der Schulaufsicht (im technischen Sinne) eine gewisse Transparenz.⁹²⁰ In begrifflicher Hinsicht ist das Bedrohungsszenario zudem keiner Konturierung zugeführt worden. So setzt bereits auf terminologischer Ebene eine Parallelgesellschaft neben der behaupteten 'Zentralgesellschaft' verfestigte institutionelle Züge voraus,⁹²¹ die assoziativ etwa in Gestalt von 'Friedensrichtern' und Ähnlichem vorliegen könnten.⁹²² Soweit jedoch die Abschottung von der Gesellschaft, mag sie integrationspolitisch wenig wünschenswert sein, nicht

⁹¹⁵ BVerfGE 27, 195 (200 f.); E 34, 165 (197); E 88, 40 (46); E 90, 107 (114).

⁹¹⁶ *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 103.

⁹¹⁷ BVerfGE 88, 40 (46 f.).

⁹¹⁸ Die grundsätzliche Bekenntnishomogenität von Schüler- und Elternschaft sowie des Lehrkörpers verleiht der Bekenntnisschule ihr spezifisches Gepräge, *Ennuschat*, RdJB 2018, 72 (79 f.); wobei Rechtsprechung, Literatur und Landesgesetzgeber (vgl. § 27 Abs. 3 und 4 NWSchulG) feste Schwellenwerte vermeiden.

⁹¹⁹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 195 f.; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (187); *Avenarius*, NZF am 2015, 342 (345); kritisch auch *Bothe*, VVDStRL 54 (1990), 7 (19); *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (951).

⁹²⁰ *Augsberg/Ladeur*, Toleranz, Religion, Recht, 2007, S. 105.

⁹²¹ *Langer*, KritV 2007, 277 (277 ff.).

⁹²² *Hufen* RdJB 2018, 17 (23); der Begriff wird erkennbar mit der Zuwanderungs- und Integrationsdebatte in Verbindung gebracht, z.B. bei *Isensee*, JZ 2010, 317 (322).

mit spezifischen Gefahren für die Gesamtgesellschaft⁹²³ verbunden ist, die es durch geeignete, erforderliche und angemessene Maßnahmen abzuwehren gälte,⁹²⁴ liegt hierin grundrechtlich geschützter Freiheitsgebrauch.⁹²⁵ Er bedarf selbst keiner materiellen Rechtfertigung. In der *Homeschooling*-Rechtsprechung wird durch den Rekurs auf die Formel von der Parallelgesellschaft das staatliche Interesse in den Vordergrund gestellt, die Auswirkungen auf das Individuum erscheinen hingegen sekundär.⁹²⁶ Der Verweis auf die Parallelgesellschaft bleibt damit pauschal,⁹²⁷ ein Nachweis der „Gefahr, dass grundrechtliche Freiheitsgewährung überschritten wird“, wird nicht erbracht,⁹²⁸ so dass es nicht übertrieben erscheint, den Begriff als bloße „Phrase“⁹²⁹ oder „Kampfbegriff“⁹³⁰ zu benennen. Diffuse Angst vor den Zentrifugalkräften einer pluralistischen Gesellschaft⁹³¹ vermag zwecks Verhinderung von Parallelgesellschaften für sich genommen keine verfassungslegitime Zielsetzung zu begründen.⁹³² Die fehlende Offenheit für Geschlossenheit wird so

⁹²³ Dies etwa durch Externalisierung der Probleme in die „Mehrheitsgesellschaft“, *Augsberg/Ladeur*, Toleranz, Religion, Recht, 2007, S. 105; bspw. durch Nichtanerkennung des Gewaltmonopols.

⁹²⁴ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 245.

⁹²⁵ Ebd. S. 244; *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 176 f. Fn. 860; *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013, S. 381 (389); vgl. *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (721): Freiheitsrecht auf Bildung von „Parallelgesellschaften“; *Langer*, KritV 2007, 277 (283).

⁹²⁶ *Wapler*, RdJB 2015, 420 (439).

⁹²⁷ *Augsberg/Ladeur*, Toleranz, Religion, Recht, 2007, S. 105.

⁹²⁸ *Langer*, KritV 2007, 277 (280).

⁹²⁹ Ebd. S. 277.

⁹³⁰ *Reimer*, Weiterdenken, in: ders. (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 127 (133 Fn. 28).

⁹³¹ *Wißmann*, RdJB 2008, 153 (157, 159 f.) spricht von „Freiheitlichkeit in Vielfalt“.

⁹³² *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 245.

zum liberalen Paradoxon,⁹³³ kann jedoch ohne benennbare Gefahrenlagen keine Eingriffe in extrem partikulare Konzeptionen des 'guten Lebens' rechtfertigen.⁹³⁴

(4) Verhinderung sozialer Sonderung

Unter einer sozialstaatlichen Präformierung taucht die Integrationsaufgabe auch in der Verhinderung sozialer Sonderung als kollektivbezogener Aspekt des Bildungs- und Erziehungsauftrags auf.⁹³⁵ Diese Zielsetzung drückt sich in zweierlei aus. Zum einen geht das Grundgesetz (im Gegensatz zu Art. 146 S. 2 WRV nur) implizit von der „für alle gemeinsamen“ Grundschule aus, was sich in der erschwerten Gründungsfreiheit privater Grundschulen gem. Art. 7 Abs. 5 GG⁹³⁶ und dem Verbot der Vorschulen (Abs. 6)⁹³⁷ äußert. So gehörte die „Absage an Klassen, Stände und sonstige Schichtungen“ zu den Hauptzielen der demokratisch-egalitären Einheitsschulbewegung der Weimarer Zeit,⁹³⁸ an die der Parlamentarische Rat anknüpfte.⁹³⁹

⁹³³ Dazu ebd. S. 191 f.

⁹³⁴ Vgl. die Mehrheit in der Entscheidung des U.S.-Supreme Court *Wisconsin v. Yoder*, 406 U.S. 205 (1972): „We must not forget that in the Middle Ages important values of the civilization of the Western World were preserved by members of religious orders who isolated themselves from all worldly influences against great obstacles. There can be no assumption that today's majority is [...] "right" and the Amish and others like them are "wrong." A way of life that is odd or even erratic but interferes with no rights or interests of others is not to be condemned because it is different.“

⁹³⁵ V. Lucius, Homeschooling, S. 247.

⁹³⁶ BVerwGE 75, 275 (277).

⁹³⁷ Zum – historisch geprägten – Begriff, der keine Kindergärten oder Ähnliches, sondern elitäre Vorbereitungseinrichtungen für das Gymnasium meint, siehe oben Fn. Nr. 175.

⁹³⁸ Kluchert, RdJB 2007, 306 ff.

⁹³⁹ BVerfGE 88, 40 (50).

Das Grundgesetz bezweckt im Vorrang der gemeinsamen öffentlichen Grundschule die Einheitlichkeit der Bildungschancen aller Kinder ungeachtet ihrer sozioökonomischen Herkunft.⁹⁴⁰ Zum anderen wird in Art. 7 Abs. 4 S. 3 Hs. 2 GG zur Voraussetzung der Ersatzschulgenehmigung⁹⁴¹ erklärt, dass „[...] eine Sonderung der Schüler nach den Besitzverhältnissen der Eltern nicht gefördert wird.“⁹⁴² Bleibt diese Voraussetzung unerfüllt, ist die Genehmigung zu versagen – Raum für Ermessen bleibt der zuständigen Behörde nach überwiegender Ansicht nicht.⁹⁴³ Dieses „Sonderungsverbot“⁹⁴⁴ soll Standes- bzw. „Plutokratenschulen“⁹⁴⁵ verhindern und gewährleisten, dass der Besuch einer Ersatzschule grundsätzlich allen, ungeachtet ihrer

⁹⁴⁰ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (564); *Thurn*, in: ders./Reimer, NVwZ 2008, 718 (719); *Kersten*, DÖV 2007, 50 (52); *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1369).

⁹⁴¹ Es handelt sich bei Vorliegen der Genehmigungsvoraussetzungen um eine gebundene Entscheidung, *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 119.

⁹⁴² Vgl. bereits Art. 147 Abs. 1 S. 2 WRV.

⁹⁴³ So BVerfGE 75, 40 (64); E 88, 40 (47); E 90, 107 (115); zustimmend *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018 Art. 7 Rn. 68; *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 113. Die Formulierung in Satz 3 („ist zu erteilen“) dient dazu, den Rechtsanspruch zu begründen, und nicht etwa in Anbetracht der Formulierung des Satzes 4 in Bezug auf die Stellung der Lehrkräfte („darf nicht erteilt werden“) der Eröffnung von Ermessen, falls die Voraussetzungen nach S. 3 nicht vorliegen, *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 241 (172. EL Mai 2015); so aber v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 247; *Kloepfer*, *VerfR* II, 2010, § 68 Rn. 39; *Sachs*, *NWVB*. 2018, 441 ff.; so hinsichtlich der gleichlautenden Vorgängerbestimmung (Art. 147 Abs. 1 S. 2 WRV) sh. *Landé*, *Schule in der Reichsverfassung*, 1929, S. 154.

⁹⁴⁴ Dies ist der geläufige Begriff, statt vieler *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 251 (172. EL Mai 2015); näher am Wortlaut wäre ein „Sonderungsförderungsverbot“, *Tobisch*, DÖV 2019, 150 (151).

⁹⁴⁵ Vgl. BVerfGE 75, 40 (63) unter Verweis die Äußerungen in der 43. Sitzung des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates vom 18.01.1949, in: *Bundestag/Bundearchiv* (Hrsg.), *Parlamentarischer Rat*, Bd. 14/2, 2009, Dok. Nr. 43, S. 1368, 1371.

Einkommens- und Vermögensverhältnisse, offensteht.⁹⁴⁶ Damit ist es für diese ausgeschlossen, sich *ausschließlich* über (grundsätzlich zulässige⁹⁴⁷) Schulgelder zu finanzieren, woraus kompensatorisch die Förderpflicht des Staates erwächst.⁹⁴⁸ Die Höhe eines noch zulässigen Schulgeldes⁹⁴⁹ ist zwar konkret nicht bezifferbar;⁹⁵⁰ allerdings kommt es darauf an, ob eine Staffelung nach den Einkommensverhältnissen bzw. Befreiungen für sozial Schwächere vorgesehen sind.⁹⁵¹ Auf die noch unentschiedene Diskussion, ob das Sonderungsverbot darüber hinaus auch das Gebot beinhaltet, bei der Genehmigung unabhängig vom Schulgeld die Aufnahmepraxis der konkreten Institu-

⁹⁴⁶ BVerfGE 90, 107 (119).

⁹⁴⁷ *Keller/Krampen*, Schulen in privater Trägerschaft, 2014, Kap. 6 Rn. 30; dabei enthält jedoch etwa Art. 9 Abs. 2 NWVerf faktisch ein Verbot von Schulgeldern, *Sydow/Dietzel*, RdJB 2014, 239 (246).

⁹⁴⁸ Grundlegend BVerfGE 75, 40 (62 f., 67); E 90, 107 (115); etwa konkretisiert in Art. 30 Abs. 3 RhpfVerf; Art. 26 Abs. 2 S. 2 ThürVerf.

⁹⁴⁹ Im Jahr 1994 war ein durchschnittliches monatliches Schulgeld von 170 bis 190 DM nach Ansicht des BVerfG nicht von allen Eltern zu leisten, E 90, 107 (119); zur Problematik, hieraus konkrete Schulgeldobergrenzen abzuleiten sh. *Hardorp*, RuB 01/2017, 5 (7 ff.); vgl. auch VG Potsdam, Urt. v. 16.05.2014 – 12 K 2304/13, Rn. 31 (juris).

⁹⁵⁰ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 1236; generell ablehend *Hardorp*, RuB 01/2017, 5 ff.; siehe aber neuerdings die Konkretisierung der Genehmigungsvoraussetzung nach § 5 Abs. 1 BWPSchG (i.d.F. d. Änd. v. 10.10.2017, GBl. S. 521) durch Ziff. 5 der Vollzugsverordnung (i.d.F. d. Änd. v. 10.10.2017, GBl. S. 521); kritisch zur Verfassungskonformität *Quaas*, VBIBW 2019, 142 (146 ff.).

⁹⁵¹ *Jestaedt*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 56; ausschließlich bei besonderer Begabung Stipendien zu vergeben, reicht hingegen nicht aus, BVerfGE 75, 40 (63); E 90, 107 (119).

tion und die sozioökonomische Zusammensetzung der Schülerschaft zu berücksichtigen⁹⁵² sowie zur allgemeinen dogmatischen Unterbelichtung des „Sonderungsverbot“⁹⁵³ kann im Rahmen der Untersuchung nur hingewiesen werden. Ob der Intention, exklusive Schulen zu vermeiden, angesichts der in einigen Ländern verbreiteten Praxis, als genehmigungsfreie *Ergänzungsschulen*⁹⁵⁴ gegründete internationale Schulen anzuerkennen, sodass an ihnen teilweise die Schulpflicht erfüllt werden kann, Genüge getan wird, ist angesichts der Umgehungs-

⁹⁵² Dies hätte die Verfassungswidrigkeit der meisten landesrechtlichen Regelungen zur Ersatzschulgenehmigung zur Konsequenz, vgl. die impulsgebende Auswertung bei *Wrase/Helbig*, NVwZ 2016, 1591 (1597); vgl. auch *Wrase/Jung/Helbig*, Sonderungsverbot, 2017, S. 4 f.; dagegen *Brosius-Gersdorf*, Sonderungsverbot, 2018, passim; *dies.*, NVwZ 2018, 761 ff.; die eine Offenlegung und Überprüfung der Besitzverhältnisse der Eltern ablehnt und die Kontrolle der ‚Sozialverträglichkeit‘ des Schulgeldes bevorzugt; siehe die Erwiderung von *Wrase/Hanschmann*, RuB 04/2017, 5 ff.; die Spiegelbildlichkeit ablehnend und unter Verweis auf die nicht alle Kosten deckende staatliche Förderung auch *Vogel*, RuB 01/2017, 2 ff.; *ders.*, RuB 04/2017, 2. Die Beiträge in RuB 04/2017 stellen Verschriftlichungen der Referate der Fachtagung der Arbeitsgruppe Bildungsrecht der Deutschen Gesellschaft für Bildungsverwaltung dar, die am 31.08./01.09.2018 an der Universität Mainz stattfand, vgl. *Fehrmann*, ZBV 01/2018, 63 ff.

⁹⁵³ Vgl. *Sachs*, NWVBl. 2018, 441 ff., der unter Verweis auf die Formulierung der Sätze 3 und 4 des Art. 7 Abs. 4 GG sowie die Interpretation der Vorgängerbestimmung Art. 147 Abs. 1 S. 2 und 3 WRV den Charakter des „Sonderungsverbot“ als zwingende Genehmigungsvoraussetzung abstreitet; zusammenfassend zum Stand der Diskussion sei auf der Zeitschrift *Recht und Bildung* (RuB; Hefte 1 bis 3) erschienen Beiträge der Referaten (*Cremer*; *Kluth*; *Wrase*) des 5. Deutschen Schulrechtstages verwiesen (sh. etwa der Bericht von *Tobisch*, DÖV 2019, 150 ff.).

⁹⁵⁴ Diese sollen das Schulsystem durch besondere Angebote (etwa künstlerischer Art, aber auch berufsbezogene) ergänzen und nicht dem verpflichtenden Schulbesuch dienen; zur Kategorie *Wißmann*, in: BK-GG Art. 7-III Rn. 206 ff. (172. EL Mai 2015).

möglichkeiten hinsichtlich der strengen Genehmigungsvoraussetzungen für Ersatzschulen jedenfalls zweifelhaft.⁹⁵⁵ Gleichwohl ist die sozialintegrative Komponente nur sehr bedingt zur Kompensation außerstaatlich veranlasster Sonderung in der Lage.⁹⁵⁶ Auch ein für Kinder aller Einkommenschichten gemeinsamer Schulbesuch kann (und soll) die Ungleichverteilung nicht nivellieren.⁹⁵⁷ Dies wird deutlich anhand der sich dennoch im Schulwesen abzeichnenden sozialen Segregation,⁹⁵⁸ die sich durch die, eigentlich im Sinne einer sozioökonomischen Durchmischung⁹⁵⁹ in den Ländern für Grundschulen und teilweise weiterführende Schulen geltende, Sprengelpflicht als räumliche Schranke der Wahl einer konkreten Schule⁹⁶⁰ bei bereits stark sozioökonomisch und anderweitig segregierten Bezirken potenzieren kann.⁹⁶¹

⁹⁵⁵ Zu dieser Praxis kritisch *Rux*, *Schulrecht*, 2018, Rn. 1285 ff.; *Avenarius/Hanschmann*, *Schulrecht*, 2019, Tz. 15.721; vgl. § 15 Abs. 3 ThürSchfTG; kritisch in Bezug auf die mögliche Umgehung der Genehmigungsvoraussetzungen in Thüringen *Blanke/Bunse*, in: *Baldus/Knauff* (Hrsg.), *LandesR Th*, 2019, § 8 Rn. 63; vgl. BVerwGE 104, 1 (7): „genehmigungsfreie Privatschule, die keine Ersatzschule ist, kann nie [sic!] eine Schule sein [...], mit deren Besuch der Schulpflicht genügt werden kann.“; weiterführend jüngst *Kluth*, *RdJB* 2018, 222 (228 ff.; 232: „Verfassungsrechtliche Grauzone“); nun auch *ders.*, *RuB* 01/2019, 17 ff.

⁹⁵⁶ *Hufen*, *RdJB* 2018, 18 (21).

⁹⁵⁷ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 228.

⁹⁵⁸ *Rux*, *Schulrecht*, 2018 Rn. 197 ff. m.w.N.; *Hanschmann*, in: *FS Bryde* 2013, S. 381 (390) unter Verweis auf den Bericht des UN-Sonderberichterstatters für das Recht auf Bildung von 2007 (s.o. Fn. 116), der dem deutschen Bildungssystem eine äußerst geringe soziale Durchlässigkeit attestierte.

⁹⁵⁹ BVerfG, *NVwZ-RR* 2001, 311 (313).

⁹⁶⁰ Vgl. etwa § 76 Abs. 2 BWSchulG; Art. 42 Abs. 1 S. 1 BayEUG; § 24 Abs. 2 ThürSchulG.

⁹⁶¹ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 226 f.; pro Sprengelpflicht (unter integrationspolitischen Aspekten) etwa *Wißmann*, *RdJB* 2008, 153 (163).

c) Das Verhältnis von elterlichem und staatlichem Erziehungsauftrag

Der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag steht im Spannungsverhältnis zu einer Vielzahl von Grundrechtspositionen, insbesondere der der Eltern aus Art. 6 Abs. 2 GG. Diese mehrdimensionale Freiheitsberührung⁹⁶² wirft die Frage auf, wie die konkurrierenden⁹⁶³ Erziehungsansprüche von Eltern und Staat einander im Bereich der Schule zuzuordnen und voneinander abzugrenzen sind, oder anders gewendet – ob und wie weit das Elternrecht in das Schulwesen hineinreicht und dort Maßstabfunktion für die Wahrnehmung der staatlichen Schulverantwortung entfaltet.⁹⁶⁴ Nachfolgend ist zu klären, ob das Verhältnis sich einstufig, d.h. durch tatbestandsimmanente Beschränkungen gestaltet oder zweistufig, wobei die entsprechenden Modelle auf einer ersten Stufe vom Hineinwirken in das Elternrecht in den Schulbereich ausgehen und entstehende Konflikte im Einzelfall auf der zweiten Stufe auflösen.⁹⁶⁵

aa) Einstufige Modelle

Die sogenannten Separationsmodelle⁹⁶⁶ gehen von einer klaren tatbestandlichen Scheidung elterlicher und schulischer Erziehung aus. Ihren Ursprung haben diese Lehren in der herrschenden Meinung zum Verhältnis des Elternrechts nach Art. 120 WRV und der Schulhoheit nach Art. 143 ff. WRV.⁹⁶⁷

⁹⁶² *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (549).

⁹⁶³ Vgl. das obiter dictum in BVerfGE 24, 119 (135).

⁹⁶⁴ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 102.

⁹⁶⁵ So *Pieroth*, DVBl. 1994, 945, 956.

⁹⁶⁶ Die Formulierung stammt wohl von *Preuß*, RdJB 1976, 267 (268).

⁹⁶⁷ Als herrschende Lehre stützte sie sich eher auf die Autorität und Meinungsmacht von *Anschütz* und *Landé* als durch Überzahl ihrer Vertreter,

Der Weimarer Separationslehre zufolge war der Gehalt des Art. 120 WRV auf den innerfamiliären Bereich beschränkt,⁹⁶⁸ die elterlichen Mitwirkungsrechte im Schulwesen⁹⁶⁹ enumerativ in den Schulartikeln aufgezählt.⁹⁷⁰ Damit war kein Rangunterschied der Verfassungsnormen verbunden, sondern die Abgrenzung verschiedener Tatbestände.⁹⁷¹ Die 'Natürlichkeit' des Elternrechts sollte nach *Anschütz* zugleich radikalsozialistischen Vorstellungen einer Gemeinschaftserziehung als auch dem Kleptikalismus entgegenstehen.⁹⁷² Art. 120 WRV „überhöhe“ das Elternrecht insofern, als es die naturrechtliche Tradition positiviere und ihr Verfassungsrang verleihe.⁹⁷³ Aus der Enumeration elterlicher Einwirkungsrechte und der Schulhoheit im Sinne eines umfassenden Bestimmungsrechts (s.o. S. 41) wurde gefolgert, der Staat habe jenseits der elterlichen Rechte nach Art. 146 Abs. 2, 147, 149 Abs. 2 WRV das alleinige Bestimmungsrecht über die schulische Erziehung.⁹⁷⁴ Mindermeinungen sahen die Schulartikel hingegen lediglich als *leges speciales* gegenüber

v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 107; vgl. *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 120 Anm. 2, 4; *Landé*, in: *Anschütz/Thoma* (Hrsg.), HdStR II, 1932, S. 690 (720); *ders.*, Schule in der Reichsverfassung, 1929, S. 51 f.; nach *Bärmeier*, Legitimität, 1992, S. 176 war *Landé* derzeit im Preußischen Kultusministerium Ministerialrat und sei demnach eher „Interessenpartei“ als neutraler Wissenschaftler gewesen.

⁹⁶⁸ *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 120 Anm. 2.

⁹⁶⁹ Antrag auf Errichtung einer Bekenntnisschule (Art. 146 Abs. 2); Gründung einer und Entscheidung für eine Privatschule (Art. 147); Entscheidung über die Teilnahme am Religionsunterricht (Art. 149 Abs. 2).

⁹⁷⁰ *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 120 Anm. 2, 3, Art. 143 Anm. 2; *Landé*, Schule in der Reichsverfassung, 1929, S. 50 ff.

⁹⁷¹ *Landé*, Schule in der Reichsverfassung, 1929, S. 51.

⁹⁷² *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 120 Anm. 2.

⁹⁷³ *Holstein*, AöR 12 (1927), 187 (215).

⁹⁷⁴ So rückblickend *Schmitt-Kammler*, Elternrecht 1983, S. 50; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 109.

Art. 120 WRV.⁹⁷⁵ Nach der katholischen, naturrechtlich bestimmten Vorstellung sollte das Elternrecht als „wurzeleigenes Recht“⁹⁷⁶ anderer rechtlicher Qualität als die staatliche Schulhoheit sein; Schule wurde entsprechend lediglich als Hilfsanstalt der Eltern betrachtet.⁹⁷⁷ Die Wendung vom „natürlichen Recht“ diente hierfür als Beleg.⁹⁷⁸ Elternrecht „breche“ demnach Schulrecht.⁹⁷⁹ In der zeitgenössischen Literatur wurde das Elternrecht ganz überwiegend als vom Gesetzgeber auszuformende objektiv-rechtliche Norm betrachtet,⁹⁸⁰ wobei ihm *Holstein* auch die Funktion des Bestandsschutzes⁹⁸¹ zuwies und es als Interpretationsrichtlinie für das Schulrecht sowie Ermessensdirektive bei dessen Vollzug⁹⁸² verstand. Unter dem Grundgesetz wurde diese Lehre in modifizierter Form zunächst von

⁹⁷⁵ *Hodes*, in: Westhoff (Hrsg.), *Verfassungsrecht der deutschen Schule*, 1932, S. 63 (64 ff.); *Klumker*, in: Nipperdey (Hrsg.), *Die Grundrechte*, II, 1930, S. 95 (101).

⁹⁷⁶ *Maury*, *Elterliche Erziehungsgewalt*, 1931, S. 30 ff.

⁹⁷⁷ *Thiel*, *Erziehungsauftrag*, 2000, S. 144 m.w.N.

⁹⁷⁸ Es wird davon ausgegangen, dass die Bestimmung auf Vorschlag des Zentrums aufgenommen wurde; die Beratungen im Verfassungsausschuss sind nicht protokolliert, *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 360.

⁹⁷⁹ Vgl. Hirtenbrief der bayerischen Bischofskonferenz vom September 1919, zitiert nach *v. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 108.

⁹⁸⁰ *Anschütz*, WRV, 1933, Art. 120 Anm. 3; die rechtliche Qualität der Bestimmungen des Zweiten Hauptteils der WRV wurde jeweils gesondert bestimmt, siehe *Dreier*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR I, 2004, § 4 Rn. 13 ff.; vgl. auch *Groh*, DÖV 2019, 598 (601 f.).

⁹⁸¹ *Holstein*, AöR 12 (1927), 187 (192 ff., 211, 237 ff.).

⁹⁸² Ebd. S. 238 ff.

*Preuß*⁹⁸³ und *Schmitt-Kammler*⁹⁸⁴ fortgeführt.⁹⁸⁵ Art. 7 Abs. 1 GG sei demnach gegenüber Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG *lex specialis* und die in Abs. 2, 4 und 5 gewährleisteten Elternrechte abschließend.⁹⁸⁶ Kompensiert wurde dieser von elterlicher Ingerenz freie Raum staatlicher Schulgestaltung durch die enge Konzeption der Erziehungsziele – Rechtsgehorsam und Verfassungsesenz (Art. 79 Abs. 3 GG).⁹⁸⁷ Das Erziehungsrecht entfalte sich in der Schule nur über die Wahrnehmung der Kindesgrundrechte durch die Eltern.⁹⁸⁸ Vorzug der Separationsmodelle ist die Demarkierung klarer Grenzen und die damit verbundene wechselseitige Überprüfbarkeit von Überschreitungen.⁹⁸⁹ Jedoch bleiben sie in der Vorstellung einer „inhaltslosen staatlichen Herrschaftskompetenz“⁹⁹⁰ verhaftet, die für den Bildungs- und Erziehungsauftrag unter dem Grundgesetz nicht gelten kann, gestaltet sich dieser doch als auf das Wohl und Interesse des Kindes gerichtete Schulverantwortung.⁹⁹¹ Im Förderstufen-Urteil hat das Bundesverfassungsgericht die Stärkung des „in-

⁹⁸³ *Ders.*, RdJB 1976, 267 ff.

⁹⁸⁴ *Ders.*, Elternrecht, 1983, S. 35 ff., 57 ff.; *ders./Thiel*, in: Sachs, GG, 2011 (Vorauslage), Art. 7 Rn. 36 f.; *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 36 f., sie verneinen einen „Rückfall in das strenge Separationsmodell der Weimarer Zeit“, da der staatliche Gestaltungsrahmen enger gezogen und den Eltern ihr Wahrnehmungsrecht in Bezug auf die Kindesgrundrechte belassen werde.

⁹⁸⁵ Siehe auch etwa Art. 12 Abs. 2 BWVerf: „Verantwortliche Träger der Erziehung sind *in ihren Bereichen* die Eltern, der Staat, die Religionsgemeinschaften, die Gemeinden und die in ihren Bünden gegliederte Jugend.“ (Hervorhebung nicht im Original).

⁹⁸⁶ *Schmitt-Kammler*, Elternrecht, 1983, S. 53.

⁹⁸⁷ Ebd. S. 35 ff., 41 ff., 57 ff.; *ders./Thiel*, in Sachs, GG, 2011 (Vorauslage), Art. 7 Rn. 24, 28 ff.; *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 23, 26 ff.

⁹⁸⁸ *Schmitt-Kammler*, Elternrecht, 1983, S. 62 ff.

⁹⁸⁹ *Krampen-Lietzke*, Dispens, 2013, S. 110.

⁹⁹⁰ *Preuß*, RdJB 1976, 268 (269).

⁹⁹¹ *V. Lucius*, Homeschooling, S. 115; siehe auch oben S. 121 ff.

dividualrechtlichen Moments“ des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG gegenüber Art. 120 WRV betont.⁹⁹² Das Elternrecht des Grundgesetzes ist ein `echtes` Grundrecht – kein bloßer Programmsatz oder Ermessensleitlinie – das die staatliche Gewalt bindet (Art. 1 Abs. 3 GG),⁹⁹³ damit auch die von Art. 7 Abs. 1 GG ermächtigte. Die Grundrechte des Art. 7 Abs. 2, 4 und 5 GG stellen damit lediglich spezifische Ergänzungen des Elternrechts⁹⁹⁴ und keine abschließende Regelung dar.⁹⁹⁵ Zudem belegt die Entstehungsgeschichte des Art. 7 GG den intendierten Einfluss der Eltern auf die Schule, obgleich letztlich nur die kontroversen Fragen des konfessionellen Elternrechts einer (abermals kompromisshaften) expliziten Regelung zugeführt wurden.⁹⁹⁶ Letztlich bewirkt auch die räumliche Metaphorik der Sphärentrennung eine unangemessene Reduktion der Komplexität der verfassungsrechtlichen Abgrenzung. So ist zwar richtig, dass außerhalb `der Schule` der Staat auf sein Wächteramt beschränkt bleibt, jedoch macht das Elternrecht nicht „vor dem Schultor halt.“⁹⁹⁷ `In der Schule` meint vielmehr die sachlich-gegenständliche Reichweite des staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrages.⁹⁹⁸ Auch kann der Schüler wegen der Einwirkungen beider Erziehungsträger auf seine Gesamtpersönlichkeit nicht gewissermaßen schizophren in die Rollen des `auerschulischen Kindes`

⁹⁹² BVerfGE 34, 165 (182 f.).

⁹⁹³ *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (57 f.).

⁹⁹⁴ *Loschelder*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR IV, 2011, § 110 Rn. 3.

⁹⁹⁵ BVerfGE 34, 165 (182 f.).

⁹⁹⁶ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 58, 551 (195. EL Dez. 2018).

⁹⁹⁷ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 81.

⁹⁹⁸ Ebd.

und die des 'Schülers' eingeteilt werden.⁹⁹⁹ Unter dem Grundgesetz gelten Separationsmodelle heute zu Recht als „ausgestorben.“¹⁰⁰⁰

bb) Zweistufige Modelle

(i) Bereichsmodell

Nach der „Drei-Bereiche-Lehre“¹⁰⁰¹ wird das Verhältnis elterlicher und staatlicher Erziehung durch die Einteilung in verschiedene Kompetenzbereiche näher konkretisiert: Den ausschließlich den Eltern vorbehaltenen Bereich rein innerfamiliärer Erziehung, den ausschließlich dem Staat vorbehaltenen Bereich der Schulorganisation¹⁰⁰² sowie den Überschneidungsbereich, in welchem Konflikte per Güterabwägung zu lösen seien.¹⁰⁰³

Dieser Überschneidungsbereich erstreckte sich auf Erziehungsziele und -inhalte sowie pädagogische Methoden, die auf die Persönlichkeitsentwicklung des Kindes einwirken.¹⁰⁰⁴

Die rechtsdogmatische Neuerung hierin liegt in der Erstreckung

⁹⁹⁹ *Krampen-Lietzke*, Dispens, 2013, S. 111 unter Verweis auf *Evers*, Erziehungsziele, 1979, S. 69.

¹⁰⁰⁰ *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 94 Fn. 538; *Thiel*, Erziehungsrecht, 2000, S. 146.

¹⁰⁰¹ Dazu etwa *Langendfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 246; (ablehnend) *Schmitt-Kammler*, Elternrecht und schulisches Erziehungsrecht nach dem GG, 1983, S. 57; *Evers*, Erziehungsziele, S. 70, 72 f.; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 109.

¹⁰⁰² In diesem Sinne ähnlich BVerfGE 34, 164 (182); E 47, 46 (83).

¹⁰⁰³ Nach *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 98 f.; *Thiel*, Erziehungsrecht, 2000, S. 147 f.

¹⁰⁰⁴ *Thiel*, Erziehungsrecht, 2000, S. 148; für eine weitere Unterteilung des Überschneidungsbereichs in „Lebenswegerziehung“, „Bildungswegerziehung“ und „persönlich-weltanschauliche Erziehung“ als Schwerpunktsetzung mit Orientierungsfunktion siehe *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (86 f.).

des Elternrechts auf den schulischen Bereich.¹⁰⁰⁵ Auch dieses Modell vermag keine adäquate Zuordnung und Problemlösung zu geben, da es im Grunde eher eine Problembeschreibung darstellt.¹⁰⁰⁶ Kriterien für eine Auflösung der im „Überschneidungsbereich“ auftretenden Konflikte ergeben sich hieraus nicht.¹⁰⁰⁷

(ii) Gleichungsordnungsmodell

Mit dem Förderstufen-Urteil von 1972 hat das BVerfG der Separationsthese eine klare Absage erteilt¹⁰⁰⁸ und klargestellt, dass sich das Elternrecht auch in den schulischen Bereich erstreckt.¹⁰⁰⁹ Hintergrund war eine hessische Regelung, wonach Kinder nach der Grundschule in den Klassen 5 und 6 vor Eintritt in die Sekundarstufe I eine obligatorische Förderstufe mit leistungsangepasster Binnendifferenzierung durchlaufen mussten, die nicht an einer Ersatzschule absolviert werden konnte. Das Bundesverfassungsgericht erhielt die Regelung soweit aufrecht, wie nicht der Besuch von Ersatzschulen ausgeschlossen wurde.¹⁰¹⁰ Dem Gericht zufolge seien elterlicher und schulischer Erziehungsauftrag im Bereich der Schule gleichgeordnet,¹⁰¹¹ beide Erziehungsträger hätten ihre Aufgaben in einem

¹⁰⁰⁵ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 120 f.

¹⁰⁰⁶ Ossenbühl, Erziehungsrecht, 1983, S. 109.

¹⁰⁰⁷ Eine Schwerpunktsetzung zur Abgrenzung vertrat Ossenbühl noch zehn Jahre zuvor, vgl. AöR 98 (1973), 361 (369 f.).

¹⁰⁰⁸ Art. 7 Abs. 2, 4, 5 seien keine abschließende Regelung der elterlichen Einwirkung auf die Schule, BVerfGE 34, 165 (182 f.); im Grunde schon seit E 27, 195 (201): Die Aufsicht des Staates sei nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 und Art. 7 Abs. 3 GG modifiziert.

¹⁰⁰⁹ BVerfGE 34, 165 (182 f.).

¹⁰¹⁰ BVerfGE 34, 165 (Ls. 7, 196 ff.).

¹⁰¹¹ BVerfGE 34, 165 (183).

sinnvoll aufeinander bezogenen Zusammenwirken zu erfüllen.¹⁰¹² Die Erziehung der *einen* Persönlichkeit des Kindes lasse sich nicht in verschiedene Kompetenzbereiche zerlegen.¹⁰¹³ Da der Zögling Adressat zweier Erziehungsansprüche ist, müssen beide, sollen sie als Eigenrecht einander nicht konterkarieren, sich wechselseitig berücksichtigen.¹⁰¹⁴ Eltern und Staat haben damit im Bereich der Schule¹⁰¹⁵ eine Doppelzuständigkeit, die sich als Deckungsgleichheit darstellt.¹⁰¹⁶ Die Unterscheidung schulischer und außerschulischer Erziehung wird mit der Formel der Erziehung der „einen“ Persönlichkeit des Kindes nicht aufgehoben, sondern vorausgesetzt – Gleichordnung existiert *nur* im schulischen Erziehungsbereich. Das Bundesverfassungsgericht argumentierte zudem mit der Entstehungsgeschichte des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG, der gegenüber seinem Vorgänger, Art. 120 WRV, eine Stärkung des individualrechtlichen Moments im Gesamtbereich der Erziehung bewirkt hätte.¹⁰¹⁷

¹⁰¹² Ebd.

¹⁰¹³ Ebd. (Hervorhebung nicht im Original).

¹⁰¹⁴ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 550 (195. EL Dez. 2018).

¹⁰¹⁵ BVerfGE 34, 165 (183); der Staat hat demnach in der Schule nicht nur eine Reservefunktion, *Krampe-Lietzke*, *Dispens*, 2013, S. 114.

¹⁰¹⁶ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 130 ff.

¹⁰¹⁷ BVerfGE 34, 165 (183); *Böckenförde*, *EssG* 14 (1980), 54 (58); *Jestaedt*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR* VII, 2009, § 156 Rn. 20; zustimmend *Facius*, *Elternverantwortung*, 2011, S. 52, der jedoch hieraus einen substanzialen Rückbau der Aufsicht ableiten will.

Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG entfaltet so dem Grunde nach Maßstabsfunktion für das gesamte Schulrecht.¹⁰¹⁸ Dieser nunmehr ständigen Rechtsprechung¹⁰¹⁹ ist die h.M. in der Literatur gefolgt.¹⁰²⁰ Eine Vielzahl von Landesverfassungen, insbesondere sämtliche der neuen Bundesländer, gehen von der Erstreckung des Elternrechts auf den Schulbereich aus.¹⁰²¹ Ein Aspekt der Gleichordnung des staatlichen Erziehungsmandates gegenüber dem elterlichen Erziehungsrecht ist seine ihm gegenüber eigenständige Legitimation und unabgeleitete Natur.¹⁰²² Zudem kommt weder dem einen, noch dem anderen im Konfliktfall absoluter Vorrang zu.¹⁰²³ Da das Elternrecht nicht nur auf den innerfamiliären Bereich bezogen ist und auch die Entscheidung über Bildung- und Ausbildung des Kindes umfasst, muss der Staat den Gesamterziehungsplan der Eltern im Schulwesen angemessen berücksichtigen und für die Vielzahl an elterlichen

¹⁰¹⁸ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 131; Oppermann, DJT 51 (1976), C 98.

¹⁰¹⁹ Vgl. BVerfGE 34, 165 (183); E 47, 46 (72); E 52, 223 (236); E 93, 1 (21); E 98, 218 (244 f.); E 108, 282 (293); E 138, 296 (337 f.); BVerwGE 94, 82 (84 f.).

¹⁰²⁰ Siehe etwa Stern, StaatsR IV/1, 2006, S. 604; Wißmann, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 72 (172. EL Mai 2015); Badura, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 117 f. (86. EL Januar 2019); Brosius-Gersdorf, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 58; Geis, in: BerlK-GG, Art. 7 Rn. 35 (11. EL Dez. 2004); Jestaedt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 81; Pieroth, DVBl. 1994, 949 (955); Böckenförde, EssG 14 (1980), 54 (80 ff.); Bothe, VVDStRL 1994, 7 (21); Oppermann, DJT 51 (1976), C 98 f.; a.A. Schmitt-Kammler, Elternrecht, 1983, S. 57 ff.; Thiel, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 35.

¹⁰²¹ Siehe die Listung bei Langenfeld, Kulturelle Identität, 2001, S. 245; plakativ insbesondere Art. 21 ThürVerf: „Das natürliche Recht und die Pflicht der Eltern, Erziehung und Bildung ihrer Kinder zu bestimmen, bildet die Grundlage des Erziehungs- und Schulwesens. Sie sind insbesondere bei dem Zugang zu den verschiedenen Schularten zu achten.“

¹⁰²² Loschelder, in: Merten/Papier, HGR IV, 2011, § 110 Rn. 3.

¹⁰²³ Jestaedt/Reimer, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 558 (195. EL Dez. 2018).

Erziehungsvorstellungen soweit offen sein, wie sich dies mit einem geordneten Schulwesen verträgt.¹⁰²⁴ Eine „Bewirtschaftung des Begabungspotenzials“ durch den Staat, bei der jedem Einzelnen seine Rolle in der Gesellschaft im Wege positiver Auslese zugewiesen wird, ist damit nicht vereinbar,¹⁰²⁵ ebenso wenig wie das übermäßig lange Festhalten der Kinder in undifferenziertem Unterricht.¹⁰²⁶ Dies verpflichtet den Staat dazu, in Wahrnehmung seiner Schulverantwortung ein Schulsystem bereitzustellen, das unterschiedlichen Begabungen und Bildungserwartungen Raum zur Entfaltung bietet,¹⁰²⁷ nicht aber zur Bereitstellung eines bestimmten Angebotes.¹⁰²⁸ Das Aufstellen von Zugangsbeschränkungen bei objektiver Nicht-Eignung des Schülers für den von den Eltern gewählten Bildungsgang ist dabei zulässig.¹⁰²⁹ Im Rahmen des staatlichen (bzw. durch die Genehmigungsvoraussetzungen für Ersatzschulen¹⁰³⁰ und die

¹⁰²⁴ BVerfGE 34, 165 (182 f.).

¹⁰²⁵ BVerfGE 34, 165 (184).

¹⁰²⁶ BVerfGE 34, 165 (187); dazu *Köster*, Schulstrukturgarantien, 2019, S. 59 ff.; *Orth*, NVwZ 2011, 14 (16 ff.), so ist das Erfordernis auf die einzelnen Bildungsgänge, nicht die äußere Schulorganisation bezogen. Nach BVerwGE 104, 1 (10 f.) stellt eine sechsjährige Grundschule bei ausreichender Binnendifferenzierung für besondere Begabungen keinen Verstoß gegen das Elternrecht dar, ähnlich schon BVerfGE 34, 165 (188) für die Förderstufe.

¹⁰²⁷ BVerfGE 34, 165 (184); BVerfG (K), Beschl. v. 16.04.2002, Az. 1 BvR 279/02, Rn. 25; BVerwGE 104, 1 (9); *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 59; *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 606.

¹⁰²⁸ BVerfGE 45, 400 (415 f.); nach E 53, 185 (197) genießt etwa das Gymnasium als Schulform keinen bundesverfassungsrechtlichen Schutz.

¹⁰²⁹ BVerfGE 34, 165 (184 f., 192); E 59, 360 (380); E 47, 56 (74); VGH Mannheim, NVwZ 1990, 246; einige Landesverfassungen stellen den Zugang unter den Vorbehalt der Eignung oder Befähigung, etwa Art. 132 BayVerf, Art. 59 Abs. 2 HessVerf.

¹⁰³⁰ Es gilt zu betonen, dass die *Ersatzschule* bei aller auf Art. 7 Abs. 4 GG gegründeten Eigenständigkeit hinsichtlich der zulässigen Schularten immer an die staatlichen Schultypen gebunden, eben Ersatz für sie bleibt. Die Ersatzschule ist insoweit akzessorisch, *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-

Rechtsaufsicht über diese staatlich kontrollierten) Schulwesens erschöpft sich die Gesamtplanverantwortung der Eltern damit wesentlich in der Auswahl einer staatlich bereitgestellten Schulform.¹⁰³¹ Das Elternrecht wäre in dem Extremfall verletzt, dass überhaupt keine Wahlalternativen mehr bestünden.¹⁰³² Die „organisatorische Gliederung der Schule und die strukturellen Festlegungen des Ausbildungssystems, das inhaltliche und didaktische Programm der Lernvorgänge und das Setzen der Lernziele sowie die Entscheidung darüber, ob und inwieweit diese Ziele von dem Schüler erreicht worden sind,“ ist „der elterlichen Bestimmung grundsätzlich entzogen“.¹⁰³³ In der zitierten Passage des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts zur Oberstufen-Reform ließe sich ein Rückfall in Separationsdenken hineinlesen, was sich durch den dortigen, ausdrücklichen Verweis auf das Förderstufen-Urteil jedoch verbietet.¹⁰³⁴ Vielmehr wird das Zurücktreten des Elternrechts in den genannten Bereichen mit der „Vielfalt elterlicher Bildungsvorstellungen“ begründet¹⁰³⁵ und lässt ein Abwägungsergebnis auf der zweiten Stufe (s.u.) erkennen. Dass hier im Einzelfall jeweils eine Position die andere überwiegen muss und aus der

III Rn. 200 ff. (172. EL Mai 2015); *Brosius-Gersdorf*, DV 45 (2012), 389 (416 f.).

¹⁰³¹ BVerfGE 59, 360 (379); konkretisiert etwa in Art. 21 ThürVerf, § 3 Abs. 1 ThürSchulG; kritisch *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 54: „Im Ergebnis bedeutet dies, dass die natürlichen Elternrechte dem [...] staatlichen Erziehungsauftrag erst gleich, in der Praxis aber einem „geordneten staatlichen Schulsystem“ untergeordnet werden.“

¹⁰³² Vgl. BVerfGE 45, 400 (416); *Beaucamp*, LKV 2006, 292 (293); *ders.*, LKV 2003, 18 (20) schätzt den Einfluss des Elternrechts in der Schule aus diesem Grunde als gering ein.

¹⁰³³ BVerfGE 45, 400 (415).

¹⁰³⁴ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 132.

¹⁰³⁵ BVerfGE 45, 400 (415 f.).

Gleichordnung noch kein Kollisionslösungsmuster führt, kann allein nicht gegen sie ins Feld geführt werden.¹⁰³⁶

cc) Ausgleichsmuster

Treten Konflikte, etwa auf organisatorischem oder pädagogischem Felde auf, wird beim Gleichordnungsmodell ein Ausgleich erforderlich, der nach dem Koordinations- und Kooperationsmodell dynamischer als durch die starre Zuweisung zu verschiedenen Bereichen (s.o.) zu lösen ist.¹⁰³⁷ So sei die „gemeinsame Erziehungsaufgabe von Eltern und Schule“ nur durch ein „sinnvoll aufeinander bezogenes Zusammenwirken“ zu erfüllen.¹⁰³⁸ Erforderlich hierzu ist zunächst, dass die Eltern rechtzeitig und umfassend über didaktische Inhalte (etwa hinsichtlich des Sexualkundeunterrichts¹⁰³⁹) und schulische Vorgänge informiert werden, deren Verschweigen das Erziehungsrecht beeinträchtigen könnte.¹⁰⁴⁰ Hieraus folgen indes keine konkreten Mitwirkungs- oder gar Mitbestimmungsrechte,¹⁰⁴¹ auch nicht kollektiver Natur: Das Elternrecht kann als Individualrecht zwar gemeinschaftlich, nicht aber kollektiv per Mehrheitsbildung ausgeübt werden.¹⁰⁴² Sieht der Landesverfassungs-

¹⁰³⁶ So aber *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 160.

¹⁰³⁷ Vgl. *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 99 f.; *Jach*, Schulvielfalt, 1999, S. 40 ff.

¹⁰³⁸ BVerfGE 34, 165 (183); E 47, 46 (74); E 59, 360 (379).

¹⁰³⁹ BVerfGE 47, 46 (76); vgl. etwa Art. 48 Abs. 3 BayEUG; § 7 Abs. 2 HessSchulG; § 47 Abs. 5 ThürSchulG.

¹⁰⁴⁰ BVerfGE 59, 360 (380 f.), dies betrifft etwa Informationen über Leistungen und Verhalten des Schülers; zu den Informationsansprüchen der Eltern über volljährige Schüler *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 593 ff.

¹⁰⁴¹ BVerfGE 50, 360 (380).

¹⁰⁴² BVerfGE 47, 46 (76), E 59, 360 (378 ff.); *Thiel*, Erziehungsauftrag, 2000, S. 186; *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 90.

bzw. -gesetzgeber Mitwirkungsrechte vor, folgen diese nicht aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG, sondern aus der Wahrnehmung seiner Schulhoheit.¹⁰⁴³ Ein Vorzug des Koordinationsmodells ist der Verzicht auf schematische Lösungsversuche. Im Effekt handelt es sich gleichwohl lediglich um einen Ansatz zur Strukturierung des „Überschneidungsbereiches“ im Sinne der Bereichslehren,¹⁰⁴⁴ der aber nur bis zum Wegfall der Kooperationsvoraussetzung – sprich: bis zum Dissens – funktionieren kann.¹⁰⁴⁵ Die Gleichordnungsthese ist insoweit plakativ, trägt aber nicht zur Lösung eines Konflikts im Einzelfall bei.¹⁰⁴⁶ In diesem Fall bedarf es einer Konkretisierung des Konfliktlösungsmusters.¹⁰⁴⁷ Da grundsätzliche Inbezugsetzungen der Erziehungsansprüche nur heuristischen Wert haben,¹⁰⁴⁸ führt an einem Ausgleich auf Einzellebene qua Abwägung kein Weg vorbei. Hierbei muss notwendig eine Position überwiegen, daher meint ‚Gleichordnung‘ im Konfliktfall keine pauschale Gleichgewichtigkeit.¹⁰⁴⁹ Dennoch hat keines der beiden Verfassungsgüter *a priori* einen Abwägungsvorsprung,¹⁰⁵⁰ wie dies etwa *Böckenförde* für den

¹⁰⁴³ Exemplarisch zu Thüringen *Brenner*, in: Linck/Baldus, ThürVerf 2013, Art. 23 Rn. 19 ff.

¹⁰⁴⁴ *Thiel*, Erziehungsrecht, 2000, S. 159.

¹⁰⁴⁵ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 160; *Thiel*, Erziehungsrecht, 2000, S. 151 m.w.N.

¹⁰⁴⁶ *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 603.

¹⁰⁴⁷ *Bader*, in: Umbach/Clemens, GG I, 2002, Art. 7 I-III Rn. 87; *Pieroth*, DVBl. 1994, 949 (956); *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (86).

¹⁰⁴⁸ *Burgi*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR IV, 2011, § 109 Rn. 39.

¹⁰⁴⁹ *Höfling*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 155 Rn. 91.

¹⁰⁵⁰ *Bader*, in: Umbach/Clemens, GG I, 2002, Art. 7 I-III Rn. 97; gegen die Abwägung selbst bei Begrenzung „begründungsneutraler“ Unterrichtsinhalte erst durch die Gewissensfreiheit der Betroffenen *Huster*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 155 (166 ff.); *ders.*, DÖV 2014, 863 (863 f.); zu Recht ablehnend demgegenüber *Jestaedt*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 171 (172 ff.), insbesondere mit Blick auf *Husters* Verneinung der Eingriffsqualität begründungsneutraler Maßnahmen.

staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrag impliziert,¹⁰⁵¹ und *Ossenbühl* für das Elternrecht vertritt.¹⁰⁵² *Ossenbühls* Argument eines quantitativen Übergewichts des Elternrechts¹⁰⁵³ lässt sich entgegenhalten, dass die große Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers in strukturellen Festlegungen, solchen didaktischer Natur, der Festlegung der Lehrziele etc. sowie der Ausschluss des Anspruchs auf eine bestimmte Schulform nach dem Bundesverfassungsgericht gerade seinen Grund in der Pluralität der (und zwangsläufigen Unvereinbarkeit aller) elterlichen Vorstellungen findet.¹⁰⁵⁴ Lösungen lassen sich daher nur auf konkreter

¹⁰⁵¹ So finde das Elternrecht im Schulwesen „Grund und Grenze“ in der Gesamtplanbetroffenheit, *Böckenförde*, EssG 14 (1980), 54 (81); zust. *Gröschner*, in: Dreier, GG I, 2004 (Vorauslage), Art. 7 Rn. 59 ff.; es ist somit auf negativer Grundlage konzipiert, v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 147, jedoch gehört die Entscheidung über Bildung und Erziehung zum Schutzbereich des Elternrechts, Eltern und Staat treffen sich im Schulwesen als eigenständige Erziehungsträger, BVerfGE 34, 165 (183); E 47, 46 (74).

¹⁰⁵² Dies wird begründet mit der „Natürlichkeit“ des Elternrechts, das schulische Mandat habe eine bloß dienende Kompensationsfunktion; *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981, S. 113 f. (insb. 115); zust. *Robbers*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 6 Rn. 219; *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 57 ff. Zudem habe es aufgrund des nach Art. 79 Abs. 3 GG verfassungsänderungsfesten Menschenwürdekerns einen qualitativen Vorrang gegenüber dem Schulmandat, auf welches dies nicht zutrefte, *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1983, S. 111 ff.; ebenfalls käme ihm quantitatives Übergewicht zu, da es der Staat stets mit einer Vielzahl an Eltern zu tun habe, das es erforderlich mache, in „größtmöglichem Maße dem Willen der größtmöglichen Zahl der Eltern“ zu entsprechen, *Ossenbühl*, DÖV 1977, 801 (808).

¹⁰⁵³ Siehe Nachweise in der vorherigen Fn.

¹⁰⁵⁴ BVerfGE 45, 400 (415 f.); ähnlich E 41, 29 (46).

Einzelfallebene¹⁰⁵⁵ im Wege praktischer Konkordanz finden.¹⁰⁵⁶ Der Ausgleich beider kollidierender Verfassungspositionen¹⁰⁵⁷ ist dabei an einem dritten Rechtsgut hin auszurichten – dem Wohl des Kindes, dem die staatliche Beschulung wie elterliche Pflege und Erziehung dienen.¹⁰⁵⁸ Daher handelt es sich auch nicht um die Optimierung zweier Freiheitssphären.¹⁰⁵⁹ Bei der Bestimmung der „konkreten Präferenzrelation“ (*Jestaedt*¹⁰⁶⁰) muss sich im Einzelfall zwangsläufig eine Position durchsetzen. Hierbei kann durchaus das staatliche Interesse hinsichtlich der Gestaltung des Gesamtplans der schulischen Bildung des Kindes das Elternrecht überwiegen, wenn andernfalls der, einer Konkordanz unzugängliche Kernbereich des Bildungs- und Erziehungsauftrages berührt würde.¹⁰⁶¹ *Jestaedt* führt als Hilfestellung „abwägungsleitende Gesichtspunkte“ an,¹⁰⁶² die sich im Kern nur als Kondensat der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zum Schulverfassungsrecht entpuppen.¹⁰⁶³ Jedenfalls ist im Einzelfall zu prüfen, ob Maßnahmen der inneren Schulorganisation im Einzelfall überhaupt

¹⁰⁵⁵ *Langenfeld*, in: Dörr/Grote/Marauhn, GG-EMRK II, 2013, Kap. 24, Rn. 19.

¹⁰⁵⁶ BVerfGE 93, 1 (21 f.); BVerfG (K), Beschl. v. 21.07.2009, Az. 1 BvR 1358/09, Rn. 14; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 6; *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 604.

¹⁰⁵⁷ *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 604.

¹⁰⁵⁸ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156, Rn. 44.

¹⁰⁵⁹ *Bumke*, NVwZ 2005, 519 (522).

¹⁰⁶⁰ *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG, Art. 6 Abs. 2 und 3 Rn. 559 (195. EL Dez. 2018); zust. *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 606.

¹⁰⁶¹ *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (549) der aus dieser Erwägung das Verbot des *Homeschooling* als gerechtfertigt ansieht; so auch *Langenfeld*, in: Dörr/Grote/Marauhn, GG-EMRK II, 2013, Kap. 24, Rn. 19.

¹⁰⁶² *Jestaedt/Reimer*, in: BK-GG Art. 6 II, III Rn. 561 (195. EL Dez. 2018); *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 85; zust. *Facijs*, Elternverantwortung, 2011, S. 61 f.

¹⁰⁶³ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 153.

den Schutzbereich des Elternrechts – Pflege und Erziehung – zu berühren geeignet sind.¹⁰⁶⁴ So wird augenscheinlich, dass die Stärke des Elternrechts auch zugleich seine Schwäche ist,¹⁰⁶⁵ führt doch die Pluralität und Unvereinbarkeit der Elternwünsche in der Rechtsprechung oft zu einem Überwiegen des Art. 7 Abs. 1 GG.¹⁰⁶⁶ In diesen Konstellationen wird das Elternrecht meist *in* der Schule in Stellung gebracht, nicht jedoch *gegen* die dieselbe.¹⁰⁶⁷ Das Verteilungsargument hinsichtlich der Durchsetzung bestimmter didaktischer, pädagogischer, inhaltlicher oder schulorganisationsrechtlicher Vorstellungen der Eltern kann in *Homeschooling*-Fällen aber nicht greifen, begehren sie hier eben keine spezifische, staatlich bereitgestellte Schulform, sondern den Ausstieg aus der Kollektivbeschulung. Es bleibt zu fragen, ob in der unterschiedlichen Problemstellung – der Abwehr konkreter staatlicher Gestaltungsmaßnahmen versus der Abwehr des Schulbesuches selbst, nicht eine bisher unbeant-

¹⁰⁶⁴ Etwa die Entscheidung, ob der Speiseplan der Schulmensa nun Bratwurst enthält oder nicht. Anders kann die Frage nach veganen Angeboten liegen; einen Anspruch verneinend OVG Berlin-Brandenburg, NVwZ 2016, 1428; VG Berlin, Beschl. v. 09.05.2016, Az. VG 3 K 503.15 (abwehrrechtlicher Gehalt sei nicht berührt), hier kann jedoch, wenn es um die Vermittlung eines ethisch begründeten Ernährungskonzeptes geht, bei Fehlen von Ausweichmöglichkeiten durch den entstehenden Anreiz bei wirklichkeitsnaher Betrachtung durchaus eine Einwirkung auf das erzieherische Gesamtkonzept der Eltern liegen. Den Konflikt aufzulösen, erfordert nach dem oben Ausgeführten eine Abwägung.

¹⁰⁶⁵ So v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 150.

¹⁰⁶⁶ *Bumke*, NVwZ 2005, 519 (522) fragt die Vertreter des Gleichordnungsmodells, warum der Ausgleich so oft zulasten der Eltern ausginge; *Beaucamp*, LKV 2003, 18 ff. (20) kritisiert die Gleichordnung als die gerichtliche Realität nicht treffend wiedergebend und verkennt dabei, dass juristische Theoriebildung nicht der nachvollziehenden Abbildung und Erklärung einer empirisch erfassbaren Realität dient.

¹⁰⁶⁷ *Beaucamp*, in *Weilert/Hildmann* (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 (189); ähnlich *Handschell*, *Schulpflicht*, 2012, S. 174 f.

wortete Frage „grundsätzliche[r] verfassungsrechtliche[r] Bedeutung“¹⁰⁶⁸ lag, sodass eine Senats- statt Kammerentscheidung angebracht gewesen wäre.¹⁰⁶⁹

d) Zwischenergebnis zur Aufsicht des Staates über das Schulwesen

In der Verwirklichung der Ziele des Bildungs- und Erziehungsauftrags (im Einzelnen S. 136 ff.) ist ein hinreichend bestimmter Handlungsauftrag des Staates impliziert, dessen Verwirklichung hinsichtlich des Elternrechts eine Kollisionslage entstehen lässt,¹⁰⁷⁰ da sich bei inhaltlichen Divergenzen nur eine Position durchsetzen kann. Die Verhängung einer *Schulbesuchspflicht* dient der Verwirklichung dieses Auftrages als Durchsetzungsmaßnahme.¹⁰⁷¹

4. Verhältnismäßigkeit der absoluten Schulpflicht

Es ist nun zu klären, ob die ausnahmslose Schulpflicht als Durchsetzungsmaßnahme des Bildungs- und Erziehungsauftrages hinsichtlich der mit ihr verfolgten Ziele ein geeignetes und auch erforderliches Mittel ist und die mit ihr verbundene Beeinträchtigung des Elternrechts in einem angemessenen Verhältnis zum Grad der Zielerfüllung steht.

¹⁰⁶⁸ § 93a Abs. 2 lit. b BVerfGG.

¹⁰⁶⁹ *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 67 (69); vorsichtig zustimmend *Avenarius*, NZFam 2015, 342 (343).

¹⁰⁷⁰ Vgl. *Lenz*, *Vorbehaltlose Freiheitsrechte*, 2006, S. 264 ff.

¹⁰⁷¹ *Bolde*, *Staatliche Veranstaltung Schule*, 2010, S. 36.

a) Geeignetheit zur Zielerreichung

Die Verpflichtung zum Schulbesuch müsste geeignet sein, die individual- und kollektivbezogenen Ziele des Bildungs- und Erziehungsauftrages aus Art. 7 Abs. 1 GG zu fördern. Hierbei genügt die abstrakte Möglichkeit, dass dies der Fall ist.¹⁰⁷² Ein Nachweis der sicheren Zielerfüllung muss am Maßstab der Geeignetheit nicht erbracht werden.¹⁰⁷³ Der Gesetzgeber hat dabei einen weiten Einschätzungs- und Prognosespielraum,¹⁰⁷⁴ das gewählte Mittel darf lediglich nicht von vornherein untauglich,¹⁰⁷⁵ das bedeutet nicht „schlechthin ungeeignet“ sein.¹⁰⁷⁶

aa) Individualbezogene Komponente

Der Bildungs- und Erziehungsauftrag bezweckt ein hinreichendes Maß an Wissensvermittlung für alle Kinder unter chancengleichen Bedingungen.¹⁰⁷⁷ Er soll „allen jungen Bürgern gemäß ihren Fähigkeiten die dem heutigen gesellschaftlichen Leben entsprechenden Bildungsmöglichkeiten [eröffnen].“¹⁰⁷⁸ Der Unterricht in schulischen Anstalten durch pädagogisch ausgebildete Lehrkräfte nach staatlich festgelegten Lehrplänen unter regelmäßiger Leistungskontrolle¹⁰⁷⁹ ist dabei nicht schlechter-

¹⁰⁷² BVerfGE 90, 145, 17; E 100, 313 (373); *Wienbracke*, ZJS 2013, 148 (150).

¹⁰⁷³ *Reuter*, Jura 2009, 511 (513).

¹⁰⁷⁴ BVerfGE 145, 20 (78); *Sachs*, in: ders., GG, 2018, Art. 20 Rn. 149.

¹⁰⁷⁵ BVerfGE 16, 147 (181); E 115, 276 (308).

¹⁰⁷⁶ BVerfGE 19, 119 (127).

¹⁰⁷⁷ *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 112; *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 216; *Ihlenfeld*, Schulbesuch, 1971, S. 14.

¹⁰⁷⁸ BVerfGE 34, 165 (182).

¹⁰⁷⁹ Weiterführend zu schulischen Prüfungen und Leistungsbeurteilungen *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 488 ff.

dings ungeeignet, den angestrebten Erfolg zu fördern. Ein allenfalls durchschnittliches Abschneiden in internationalen Vergleichsstudien und gut dokumentierte Fälle evidenter Zielverfehlung¹⁰⁸⁰ vermögen diese gesetzgeberische Einschätzung im Abstrakten nicht zu widerlegen – der Erfolg muss nach dem Maßstab der Geeignetheit nicht in jedem Einzelfall tatsächlich eintreten.¹⁰⁸¹ Des Weiteren bezweckt der Bildungs- und Erziehungsauftrag die Vermittlung sozialer Kompetenz, etwa das Einfügen in gesellschaftliche Lebensbedingungen und Konfliktfähigkeit¹⁰⁸² durch die Beschulung im Kollektiv und die Sanktionierung inadäquater Verhaltensweisen mittels pädagogischer Maßnahmen.¹⁰⁸³ Im Schulalltag treten zwangsläufig Konflikte auf, deren Lösung nach geordneten Verfahren einen Beitrag zur Entwicklung sozialer Kompetenz leistet.¹⁰⁸⁴ Zudem kommen die Kinder mit lebensweltlichen Phänomenen in Berührung, die teilweise auch den Horizont der ihnen durch die Eltern präsentierten Konfrontation überschreiten können.¹⁰⁸⁵ Dies ist eine essentielle Voraussetzung für den Umgang mit Verschiedenheit im späteren Leben, obzwar anzumerken ist,

¹⁰⁸⁰ Fast schon polemisierend dazu die Schilderung bei *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 151 ff., unter Verweis auf KG Berlin, Urt. v. 08.01.2009, Az. 16 UF 149/08, Rn. 16 (juris), wonach „gerichtsbekannt“ sei, dass Berliner Grundschulen ihren Ausbildungspflichten nicht in ausreichendem Maß nachkommen würden.

¹⁰⁸¹ BVerfGE 67, 157 (175).

¹⁰⁸² *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 254 ff.

¹⁰⁸³ Vgl. etwa § 90 BWSchulG; Art. 86 BayEUG, § 51 ThürSchulG; dazu *Rux*, Schulrecht, 2018 Rn. 421 ff.; *Berger*, ZLVR 2018, 45 (49), wonach auch die Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen nicht nur der Wahrung der Ordnung des Schulbetriebes, sondern auch der Erfüllung des Erziehungsauftrages dienen.

¹⁰⁸⁴ Zur Schwierigkeit der Definition und Messung *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 137.

¹⁰⁸⁵ *Kloepfer*, VerfR II, 2010, § 68 Rn. 21.

dass Klassengemeinschaften durch die bestehende Sprengelpflicht¹⁰⁸⁶ und gegebenenfalls bei Ersatzschulen¹⁰⁸⁷ durch konzeptbedingte Segregationen (Monoedukation, Konfessions- bzw. Weltanschauungsschulen) die gesellschaftliche Wirklichkeit nur sehr eingeschränkt abzubilden vermögen.¹⁰⁸⁸ Der Schulbesuch erscheint nicht evident ungeeignet, die Verwirklichung der individualbezogenen Ziele zu fördern.

bb) Kollektivbezogene Komponente

Auch die Förderung der kollektivbezogenen Komponente durch den Schulbesuch ist keine haltlose gesetzgeberische Annahme. Gerade hinsichtlich wertbezogener Erziehung gilt, dass die finale Normprogrammierung der Erziehungsziele keinen Zustand hinreichender Zielerfüllung garantieren kann, sondern ihre Vermittlung vielmehr prozesshaft verläuft, letztlich ohne der Überprüfung zugänglich zu sein. Zur Erfüllung der sozialintegrativen Zielsetzung – der Vermittlung einer einheitlichen Bildungs-idee zumindest während der Grundschule und der Verhinderung von Exklusionsmechanismen durch Ersatzschulen für bestimmte gesellschaftliche Schichten – kann das Schulwesen insgesamt nur in dem Maße beitragen, wie es nicht selbstständig eine Sonderung fördert (vgl. Art. 7 Abs. 4 S. 3 Hs. 2 GG, s.o. S. 156 ff.), nicht jedoch kann es bestehenden Sonderungen aktiv

¹⁰⁸⁶ S.o. S. 160, vgl. auch *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013, S. 381 (390).

¹⁰⁸⁷ S.o. S. 153 f.; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 (187).

¹⁰⁸⁸ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 226, 255; *Handschell*, *Schulpflicht*, 2012, S. 196 f.; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 (187); *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013, S. 381 (391); für die Schweiz auch *Reich*, ZBl 113 (2012), 567 (605).

entgegenwirken. Sonderungsprozesse anhand anderer Kriterien, etwa religiös-weltanschaulicher Natur, werden durch die verfassungsrechtliche Garantie der Privatschulfreiheit gerade geschützt¹⁰⁸⁹ und sind bei der Beurteilung der Geeignetheit in Rechnung zu stellen. Die Verhängung einer Schulbesuchspflicht ist damit geeignet, die Ziele des Bildungs- und Erziehungsauftrages zu fördern.

b) Erforderlichkeit zur Zielerreichung

Die Schulbesuchspflicht müsste zur Erfüllung des staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrags auch erforderlich sein. Dies wäre der Fall, wenn sie unter mehreren gleichermaßen zur Zielerreichung geeigneten Mitteln das mit den am wenigsten intensiven Grundrechtseingriffen verbundene wäre.¹⁰⁹⁰ Dem Gesetzgeber kommt auch hier eine Einschätzungsprärogative zu.¹⁰⁹¹ Verfolgt die Maßnahme mehrere Zwecke (wie die Schulpflicht), muss die Erforderlichkeit für jeden Zweck gesondert beurteilt werden.¹⁰⁹² Als denkbar milderes Mittel käme die staatliche Zulassung und Kontrolle von *Homeschooling* in Betracht,¹⁰⁹³ wie es das Bundesverfassungsgericht auch in seinen

¹⁰⁸⁹ S.o. S. 153 f. im Kontext der sog. „Parallelgesellschaften“.

¹⁰⁹⁰ BVerfGE 30, 292 (316); E 63, 88 (115); *Stern*, StaatsR III/2, 1994, S. 779.

¹⁰⁹¹ BVerfG, NVwZ 2017, 1111 (1120); kritisch dazu *Hufen*, StaatsR II, 2018, § 9 Rn. 21.

¹⁰⁹² *Michael/Morlok*, Grundrechte 2017, § 23 Rn. 621; *Wienbracke*, ZJS 2013, 148 (151).

¹⁰⁹³ *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 114 f.; unter engen Voraussetzungen *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 168, 375; v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 253, 258; *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 198; *Brosius-Gersdorf*, ZevKR 61 (2016), 141 (157); *dies.*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 72 f.; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Schule und Religion, 2018, S. 183 (191 ff.); *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013, S. 381 (386 ff.); *Geuer*,

Kammerbeschlüssen erwägt.¹⁰⁹⁴ Nachfolgend gilt es zu prüfen, ob diese Option hinsichtlich der individual- und kollektivbezogenen Zwecke der Schulpflicht gleich wirksam sein kann. Die Kammer-Rechtsprechung des Gerichts operiert wesentlich mit den relativen Nachteilen¹⁰⁹⁵ des *Homeschooling* mit Blick auf die Fragen der Sozialisation und Parallelgesellschaften. Hierbei wird unterstellt, staatliche oder private Schulen bewirkten den entsprechenden Erfolg und *Homeschooling* sei hierzu nicht in der Lage. Es könne „nicht als eine Fehleinschätzung angesehen werden, die bloße staatliche Kontrolle von Heimunterricht im Hinblick auf das Erziehungsziel der Vermittlung sozialer und staatsbürgerlicher Kompetenz nicht als gleich wirksam zu bewerten.“¹⁰⁹⁶

VR 2011, 298 (300 f.); *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (721); *Heinz*, NWVBl. 2007, 128; tendenziell *Langer*, KritV 2007, 277 (288).

¹⁰⁹⁴ BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7.

¹⁰⁹⁵ Formulierung nach BGH, NJW 2008, 369 (370).

¹⁰⁹⁶ Weiter: „[...] Denn soziale Kompetenz im Umgang auch mit Andersdenkenden, gelebte Toleranz, Durchsetzungsvermögen und Selbstbehauptung einer von der Mehrheit abweichenden Überzeugung können effektiver eingeübt werden, wenn Kontakte mit der Gesellschaft und den in ihr vertretenen unterschiedlichsten Auffassungen nicht nur gelegentlich stattfinden, sondern Teil einer mit dem regelmäßigen Schulbesuch verbundenen Alltagserfahrung sind.“ BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7; BVerwG, NVwZ 2010, 525 f.; gebilligt von EGMR, Urt. v. 11.09.2006, Beschw. Nr. 35504/03 (*Konrad*; JurionRS 2006, 44164); dem stimmt die h.M. zu, statt vieler *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 47.

aa) Vorüberlegung zu den empirischen Annahmen

Mit Blick auf die Erforderlichkeit ist festzustellen, dass sich ihre Beurteilung im Kern als Hypothesenbildung über die Wirksamkeit verschiedener Mittel darstellt,¹⁰⁹⁷ wobei der Gesetzgeber einen Einschätzungsspielraum bei der Bewertung der empirischen Zusammenhänge hat. Sie gestaltet sich als *ex ante*-Vertretbarkeit, muss jedoch auch einer Beurteilung *ex post* anhand verfügbarer Informationen standhalten.¹⁰⁹⁸ Hinsichtlich *Homeschooling* ist zu konstatieren, dass für Deutschland keinerlei belastbares Datenmaterial vorliegt. Durch den gesetzlichen Ausschluss dieser Bildungsform und effektiven Verwaltungsvollzug fehlt es an empirischen Langzeitstudien über Bildungserfolg und Sozialisation häuslich beschulter Kinder in Deutschland.¹⁰⁹⁹ Die Alltagsannahme der in entsprechenden Fallgestaltungen entscheidenden Gerichte vergleicht dabei ein *a priori* idealisiertes Schulwesen mit *per se* pathologischem *Homeschooling*,¹¹⁰⁰ was angesichts der Verbreitung im (europäischem) Ausland (s.o. S. 61 ff.) nicht als evident erscheint.¹¹⁰¹ Die dem *Homeschooling* unterstellten Misserfolge lassen sich

¹⁰⁹⁷ V. Lucius, *Homeschooling*, 2017, S. 215.

¹⁰⁹⁸ V. Lucius, ebd.; Meßerschmidt, *Gesetzgebungsermessens* 2000, S. 994 ff. (insb. 999 ff.); Nachweise zur Diskussion um eine „Tatsachenfeststellungspflicht“ des Gesetzgebers finden sich bei Cornils, DVBl. 2011, 1053 (1055).

¹⁰⁹⁹ Spiegler, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 55 (65).

¹¹⁰⁰ Hanschmann, in: FS Bryde 2013, S. 381 (387 m.w.N.).

¹¹⁰¹ So stellt der BayVerfGH fest, die allgemeine Schulpflicht sei eine „unverzichtbare Bedingung für die Gewährleistung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung und [sei] zugleich [...] unerlässliche Voraussetzung für die Sicherung der wirtschaftlichen und sozialen Wohlfahrt der Gesellschaft.“, Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01, S. 11 f. (Umdruck).

demgegenüber für Deutschland gerade nicht durch Fakten belegen,¹¹⁰² da die Illegalisierung des Phänomens eine breite und tragfähige Bestandsaufnahme seines Milieus, Interessentenpotenzials und seiner Wirkungen verhindert.¹¹⁰³ Dabei können Erkenntnisse aus anderen Staaten bei der Beurteilung der Erforderlichkeit einer Maßnahme hinsichtlich der Wirksamkeit der Alternativen indiziell Berücksichtigung finden.¹¹⁰⁴ Durch die „Selbstblendung“¹¹⁰⁵ des Gesetzgebers und die apodiktische Behauptung der schädlichen Wirkungen von *Homeschooling* (Stichwort: Parallelgesellschaften, s.o. S. 149 ff.) wird das Auffinden belastbarer Erkenntnisse zur Validität der vorgetragenen Befürchtungen effektiv ausgeschlossen.¹¹⁰⁶ Gleichwohl führt das Fehlen belastbarer Annahmen über die soziale Wirklichkeit aufgrund der Reduktion des Prüfungsumfangs des Bundesverfassungsgerichts¹¹⁰⁷ (Evidenzkontrolle) noch nicht zur Feststellung der Verfassungswidrigkeit, eine Ausnahme wurde lediglich hinsichtlich der Berechnung der Regelsätze zur Grund Sicherung angenommen.¹¹⁰⁸ Zusammengefasst ist der Diskussion

¹¹⁰² *Augsberg/Ladeur*, Toleranz, Religion, Recht, 2007, S. 104; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (187); *Vogt*, in: Kern (Hrsg.), Selbstbestimmte Bildung, 2016, S. 85 (95); *Spiegler*, RdJB 2005, 71 (80).

¹¹⁰³ *Reimer*, Weiterdenken, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 127 (128).

¹¹⁰⁴ BVerfGE 7, 377 (415).

¹¹⁰⁵ *Reimer*, Weiterdenken, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 127 (130).

¹¹⁰⁶ *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013, S. 381 (386); „Imprägnerung gegen Empirie“: *Reimer*, Weiterdenken, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 127 (129 f.).

¹¹⁰⁷ *Vofßkuhle*, JuS 2007, 420 (430 f.); *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 67 (73).

¹¹⁰⁸ BVerfGE 125, 175 ff.

um die verfassungsrechtliche Beurteilung des *Homeschooling* ein ausgeprägtes „Empiriedefizit“¹¹⁰⁹ zu attestieren.

bb) Individualbezogene Komponente

(1) Wissensvermittlung

Die staatlich überprüfte Wissensvermittlung per *Homeschooling* könnte ein gleich geeignetes Mittel minderer Eingriffsidentität darstellen.¹¹¹⁰ Hierbei könnten curriculare Vorgaben, etwa hinsichtlich der (Teil-)Verbindlichkeit staatlicher Lehrpläne gemacht werden. Damit unvereinbar wären gleichwohl Konzepte, in denen der zu behandelnde Wissensstoff rein vom subjektiven Interesse des Kindes abhängt (Freilerner¹¹¹¹ bzw. ‚*Unschooling*‘).¹¹¹² Der Leistungserfolg ließe sich durch regelmäßige Externenprüfungen¹¹¹³ kontrollieren (s.o. S. 66 f. zu Österreich)¹¹¹⁴, um letztlich den Abschluss eines Bildungsganges zu dokumentieren; die Fortsetzung des *Homeschooling* könnte vom Bestehen der periodischen Zwischenprüfungen abhängig

¹¹⁰⁹ *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 55 (64 f.).

¹¹¹⁰ BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7; VGH München, NVwZ-RR 2007, 763 (765); *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 115 f.; v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 253 m.w.N.; *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, GG I, 2013, Art. 7 Rn. 72; *Geuer*, VR 2011, 298 (301); *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1370); zur Konformität von Kontrollen mit der EMRK siehe EKMR, Entsch. v. 06.03.1983, Beschw. Nr. 10233/83.

¹¹¹¹ Hingegen für mögliche Ausnahmen für das ‚Freilernen‘ aus Eigeninitiative der Jugendlichen nach Erreichen der Volljährigkeit etwa *Rux*, *Schulrecht*, 2018, Rn. 168, 375.

¹¹¹² *KIJA*, *Stellungnahme zum häuslichen Unterricht*, 2018, S. 3.

¹¹¹³ Dafür etwa *Handschell*, *Schulpflicht*, 2012, S. 98 f.; *Geuer*, VR 2011, 298 (300 f.).

¹¹¹⁴ v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 253; *Brosius-Gersdorf*, ZevKR 61 (2016), 141 (157); *Geuer*, VR 2011, 298 (301); *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 720 (721); *Langer*, *KritV* 2007, 277 (288).

gemacht werden (vgl. § 11 Abs. 4 ÖSchPflG). Gleichzeitig verlangen Art. 3 Abs. 1 GG und Art. 12 Abs. 1 und 2 GG die Gewährleistung der Vergleichbarkeit der Abschlüsse, was durch die, staatlichen Schulformen akzessorische Festlegung auf einen Bildungsgang (ähnlich der Ersatzschule¹¹¹⁵) sichergestellt werden könnte. So ließe sich der Einwand, *Homeschooling* führe zu keinem anerkannten Abschluss und beeinträchtige die berufliche Zukunft, entkräften und ebenfalls der Berufsfreiheit der betroffenen Kinder Rechnung tragen.¹¹¹⁶ Der Maßstab der Zielerreichung müsste dem Mindeststandard des Schulwesens entsprechen und daher den Abschluss eines Bildungsgangs der Pflichtschule umfassen.¹¹¹⁷ Durch den zwangsläufig verbesserten Betreuungsschlüssel im Vergleich zur Kollektivbeschulung ist es grundsätzlich denkbar, atypischen Begabungsprofilen durch *Homeschooling* besser begegnen zu können.¹¹¹⁸ Bei pädagogischer Eignung, Motivation und Unterstützung kann *Homeschooling* nicht mit dem 'Schulschwänzen' oder gar einer Bildungsverweigerung gleichgesetzt werden.¹¹¹⁹ Allerdings ist fragwürdig, ob es Eltern (selbst, sofern es sich um ausgebildete

¹¹¹⁵ Hierzu *Brosius-Gersdorf*, DV 45 (2012), 389 (416 f.).

¹¹¹⁶ So etwa VG Augsburg, Beschl. v. 14.04.2008, Az. Au 3 S 08.344, Rn. 33 (juris); wie hier *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 193.

¹¹¹⁷ Dies meint namentlich Grund- und Hauptschulabschluss, v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 250; eine verpflichtende Zuweisung von Bildungswegen durch den Staat wäre unzulässig, BVerfGE 34, 165 (184). Zum Besuch der Sekundarstufe II als Wahlschule ist niemand gezwungen.

¹¹¹⁸ *Brosius-Gersdorf*, ZevKR 61 (2016), 141 (157); für die Schweiz *Reich*, ZBl 113 (2012), 567 (604 f.); *Heinz*, NWVBl. 2007, 127 (128); *Spiegler*, RdJB 2005, 71 (80). *Fischer*, *Homeschooling*, 2009, S. 225 ff. präzisiert dies mit Blick auf die Schwierigkeit, die organisatorischen Bedürfnisse nach Klassenmindestgrößen und homogenen Lerngruppen mit denen etwaiger Hochbegabung auszugleichen.

¹¹¹⁹ *Hannemann/Münder*, RdJB 2006, 244 (251).

Pädagogen handelt), gelingen kann, die in einer hochdifferenzierten, arbeitsteiligen Industriegesellschaft zur Persönlichkeitsentfaltung und beruflichen Teilhabe erforderliche Bildung zu vermitteln.¹¹²⁰ Dies gilt insbesondere hinsichtlich des, auf Differenzierung abzielenden, wissenschaftlich fundierten Unterrichts in der Sekundarstufe II,¹¹²¹ wo die Problematik der Gleichwertigkeit spätestens virulent wird. Auch erscheint die Möglichkeit der angemessenen Förderung bei Kindern mit bestimmten Behinderungen problematisch.¹¹²² Gleichwohl ist in ausländischen Studien die Unterlegenheit der Wissensvermittlung durch *Homeschooling* bisher nicht wissenschaftlich eindeutig belegt worden; die Resultate in standardisierten Tests sind durchweg gut oder durchschnittlich,¹¹²³ wobei eine Übertragbarkeit auf das deutsche Schulwesen gleichsam nicht möglich ist, methodische Bedenken angemeldet werden¹¹²⁴ und bisweilen Zweifel an der Unabhängigkeit der entsprechenden Einrichtungen angebracht sind.¹¹²⁵ Auch sind in der *Homeschoo-*

¹¹²⁰ *Schmitt-Kammler*, Erziehungsrecht, 1983, S. 34.; BayVerfGH, Entsch. v. 13.12.2002, Az. Vf. 73-VI-01, S. 11 (Umdruck), unter Verweis auf VerfGH 7, 9 (13 f.); BVerwG, NJW 1958, 232.

¹¹²¹ *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 3.511.

¹¹²² Hier sei nur auf die für das Schulrecht bestimmend gewordene Inklusionsthematik hingewiesen.

¹¹²³ Umfassende Nachweise zu ausländischen (vor allem US-amerikanischen Studien) finden sich bei v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 253; *Spiegler*, *Home Education*, 2008, S. 131 ff. m.w.N.; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 (187); *Brosius-Gersdorf*, *ZevKR* 61 (2016), 141 (159); *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 55 (59); *Langer*, *KritV* 2007, 277 (288 ff.); *Bundestag*, WD 8-3000-047/2009, S. 17 ff.

¹¹²⁴ *Kunzman*, in: *Gaither* (Hrsg.), *Handbook of Home Education*, 2017, S. 135 (136 ff.); an der Validität vieler empirischer Befunde zweifelnd *Waddell*, *Vanderbilt Law Review* 63 (2010), 541 (577 ff.); vgl. auch *Bundestag*, WD 8-3000-047/2009, S. 17 f.

¹¹²⁵ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 253 in Bezug auf das amerikanische

ling-Bewegung insgesamt Familien mit bildungs- und kompetenzfördernden Merkmalen überrepräsentiert, was in Hinblick auf die Vergleichsgruppen problematisch ist.¹¹²⁶ Dabei sind, soweit ersichtlich, im deutschsprachigen Ausland, in dem *Homeschooling* erlaubt ist und das eine gewisse Vergleichbarkeit hinsichtlich Sozial- und Schulstruktur aufweist, keine empirischen Langzeitstudien verfügbar.¹¹²⁷ Eine adäquate Wissensvermittlung scheint tendenziell eher hinsichtlich der Grundschulbildung denkbar,¹¹²⁸ wobei angesichts der hohen Formbarkeit im jungen Alter und der damit verbundenen Wichtigkeit angemessenen Unterrichts für die kindliche Entwicklung in diesen Jahren die pädagogische Eignung der Lehrperson durch ein staatlich geregeltes Verfahren festgestellt werden müsste,¹¹²⁹ damit dem Kind wichtige Jahre nicht 'verloren' gehen. Auch kennt das Grundgesetz (s.o. S. 48 f.) den Vorrang der gemeinsamen Beschulung in der öffentlichen Grundschule, sodass hier jedenfalls eine restriktive Genehmigungspraxis angezeigt wäre.¹¹³⁰ Die Gleichwertigkeit der Wissensvermittlung erscheint – auch

„National Home Education Research Institute“, das im Grunde eher Interessenvertretung als Wissenschaftseinrichtung sei.

¹¹²⁶ *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 141.

¹¹²⁷ *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 230; *Fischer*, Homeschooling in der BRD, 2009, S. 211 f.; *Reich*, ZBI 113 (2012), 567 (572).

¹¹²⁸ Vgl. EKMR, Entsch. v. 30.06.1993, Beschw. Nr. 17678/91.

¹¹²⁹ Umfassend dokumentiert ist die schweizerische Rechtslage bei *Meents*, Homeschooling, 2018, es wird z.T. eine „pädagogische Eignung“ gefordert, die nicht zwingend ein Lehrdiplom voraussetzt (wie z.B. im Kanton Appenzell Ausserrhoden, S. 160), teilweise ist ein solches erforderlich (etwa stufenabhängig im Kanton Basel-Landschaft, S. 169, stufenunabhängig in Basel-Stadt, S. 173); allgemein für die Feststellung der Eignung *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 98.

¹¹³⁰ Siehe etwa in historischer Sicht § 4 Reichsgrundschulgesetz 1920, § 5 Abs. 2 RSchPflG (s.o. Fn. Nr. 187) sowie die (mittelbar) in Anknüpfung an diese Norm konzipierte Regelung des § 76 Abs. 1 S. 2 BWSchulG, zur Genese siehe VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (563).

in Anbetracht etwa der niedrigen Durchfallquoten der Externistenprüfungen in Österreich¹¹³¹ – nicht von vornherein in Abrede zu stellen sein, allerdings hat der Gesetzgeber angesichts der vorhandenen Prognoseunsicherheiten¹¹³² seinen Einschätzungsspielraum¹¹³³ durch die Festlegung auf die Kollektivbeschulung als Mittel der Wissensvermittlung nicht evident überschritten,¹¹³⁴ sodass die Vermutung hier für die Erforderlichkeit der absoluten Schulpflicht streitet.

(2) Sozialisation

Fraglich ist, ob die Schulpflicht hinsichtlich des Ziels der Sozialisation (s.o. S. 139 f.) erforderlich ist. Der Interpretationsprimat über das Kindeswohl, und damit auch die Art und Weise der Vermittlung sozialer Kompetenz, liegt grundsätzlich bei den Eltern.¹¹³⁵ Dennoch umfasst die individualbezogene Komponente des Bildungs- und Erziehungsauftrags auch die Vermittlung sozialer Verhaltensweisen, die im Klassenverband auch durch die Konfrontation mit anderen Lebensentwürfen, Lebensrealitäten und Wertvorstellungen erfolgt.¹¹³⁶ Schul-

¹¹³¹ S.o. S. 67; *KIJA*, Stellungnahme zum häuslichen Unterricht, 2018, S. 3, demnach gäbe es keine Zahlen dazu, wie viele der häuslich unterrichteten Kinder einen AHS-, BHS- oder Studienabschluss erreichen konnten.

¹¹³² *Klatt/Meister*, JuS 2014, 193 (197).

¹¹³³ BVerfGE 102, 197 (218); E 142, 268 (286, 289 f.); Maßstab ist die Evidenzkontrolle, BVerfGE 17, 232 (244 f.); E 25, 1 (19 f.); E 30, 292 (319); E 40, 196 (223); E 49, 24 (58); *Stern*, StaatsR III/2, 1994, S. 782.

¹¹³⁴ Eine andere Bewertung durch den Landesgesetzgeber wäre gleichwohl möglich, *Langer*, KritV 2007, 277 (282), a.A. v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 254, der die Erforderlichkeit verneint.

¹¹³⁵ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 187; *Erichsen*, Elternrecht, 1985, S. 51 f.

¹¹³⁶ BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 8.

pflichtige Kinder lernen so in der Schule soziale Realitäten kennen, die nicht dem gewohnten Umfeld ihrer Familie entsprechen, was die Vorstufe zur im späteren Leben unvermeidlichen Auseinandersetzung mit abweichenden Lebensentwürfen bildet¹¹³⁷ und somit unverzichtbar ist.¹¹³⁸ Es ist fraglich, ob dies in gleich effektiver Weise per *Homeschooling* erreicht werden kann.¹¹³⁹ Eine Sozialisation ausschließlich in der Familie erschiene überaus problematisch.¹¹⁴⁰ Einerseits ist zu wiederholen, dass die schulische Wirklichkeit nie einen repräsentativen Querschnitt durch die Gesellschaft darstellt¹¹⁴¹ und es im Ersatzschulwesen zu Sonderungen anhand religiös-weltanschaulicher Kriterien kommen kann (s.o. S. 153 f.). Zudem wird als gegenüber dem Schulbesuch milderes Mittel der mögliche Erwerb sozialer Kompetenz durch außercurriculare Aktivitäten vorgebracht, wie etwa Engagement in Sportvereinen, bei den Pfadfindern, in der Kirche, Jugendclubs, Musikschulen oder ähnlichem.¹¹⁴² Nach der Darstellung *Spiegler*s sind die in jun-

¹¹³⁷ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 254; *Kloepfer*, *VerfR II*, 2010, § 68 Rn. 21.

¹¹³⁸ *KIJA*, Stellungnahme zum häuslichen Unterricht, 2018, S. 3 mit Hinweis auf die Erziehungsziele nach Art. 29 Abs. 1 lit. d KRK wonach Schule „[...] das Kind auf ein verantwortungsbewußtes Leben in einer freien Gesellschaft im Geist der Verständigung, des Friedens, der Toleranz, der Gleichberechtigung der Geschlechter und der Freundschaft zwischen allen Völkern und ethnischen, nationalen und religiösen Gruppen sowie zu Ureinwohnern vorzubereiten“ hat.

¹¹³⁹ *Beaucamp*, in: *Weilert/Hildmann* (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 (191); *Hanschmann*, in: *FS Bryde*, 2013, S. 381 (391).

¹¹⁴⁰ *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 116, vgl. die Ausführungen dort zur Lage in der Schweiz, S. 227 ff.

¹¹⁴¹ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 266 f., 255; er führt dabei etwa die Sprengelpflicht auf.

¹¹⁴² *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 116; auch erwogen (und verneint) im Fall der Familie *Wunderlich*, siehe LG Frankfurt a.M., Beschl. v.

gen Jahren entscheidenden sozialen Kontakte außerschulisch.¹¹⁴³ Zudem dürfe nicht die Wichtigkeit der innerfamiliären Sozialisation unterschätzt werden,¹¹⁴⁴ sodass der Schulbesuch nicht zum „alleinseligmachende[n] Weg zur Vermittlung sozialer Kompetenz“¹¹⁴⁵ verklärt werden dürfe, erweist sich doch der schulische Einfluss bei der Sozialisation als begrenzt.¹¹⁴⁶ Hier wird abermals das Dilemma des Empiriedefizits deutlich, sodass lediglich ausländische Forschungserkenntnisse indiziell berücksichtigt werden können. Eingedenk der Schwierigkeit, soziale Kompetenz zu definieren, zu messen und einen Grad angemessener Zielerreichung zu bestimmen,¹¹⁴⁷ sind die US-amerikanischen Studien mit dem Ergebnis, Kinder, denen *Home-schooling* zuteil wurde, seien nicht schlechter sozialisiert als Gleichaltrige, die eine Schule besucht haben,¹¹⁴⁸ zur Kenntnis zu nehmen. Sie weisen demnach durchschnittlich einen höheren Grad an Engagement in außerschulischen Aktivitäten auf als Gleichaltrige.¹¹⁴⁹ Ein schlechteres 'Abschneiden' in Vergleichen konnte bisher nicht eindeutig verifiziert werden.¹¹⁵⁰ Diese

25.04.2013 (unveröffentlicht, zitiert in EGMR, Urt. v. 10.01.2019, Beschw. Nr. 18925/15, Rn. 15), in Rede stand hier eine Kindeswohlgefährdung.

¹¹⁴³ *Ders.*, Home Education, 2008, S. 137 ff.

¹¹⁴⁴ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 154 m.w.N.

¹¹⁴⁵ *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (722).

¹¹⁴⁶ *Kunter/Stanat*, in: Deutsches PISA-Konsortium (Hrsg.), PISA-2000, 2003, S. 165 (S. 167 f.).

¹¹⁴⁷ *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 137 f.

¹¹⁴⁸ *V. Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 257 m.w.N.; *Medlin*, Peabody Journal of Education 88 (2013), 284 (287 ff., insb. 293); *Spiegler*, RdJB 2005, 71 (80); im Überblick bereits *Medlin*, Peabody Journal of Education 75 (2000), 107 ff.

¹¹⁴⁹ *Medlin*, Peabody Journal of Education 75 (2000), 107 (110 ff.); siehe die Nachweise bei *Bundestag*, WD 8-3000-047/2009, S. 20 ff.

¹¹⁵⁰ Auch aus Betroffenensicht im Erwachsenenalter *Gray/Riley*, The Journal of Educational Alternatives 4 (2015), 8 (19 ff.) m.w.N.; *Spiegler*, in: *Reimer* (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 55 (59 f.).

Studien werden jedoch oft unter methodischen Gesichtspunkten kritisiert, etwa hinsichtlich nicht-repräsentativer Vergleichsgruppen.¹¹⁵¹ Für Deutschland liegen indes keinerlei Erkenntnisse vor, welche die These der Rechtsprechung von der höheren Effektivität des Schulbesuchs zum „Einüben“ sozialer Kompetenz, insbesondere von Konfliktlösungskompetenz,¹¹⁵² be- oder widerlegen könnten. Zudem lässt sich ein direkter Zusammenhang zwischen dem Erwerb und sozialer Kompetenz in einem Land, in dem nahezu 100 Prozent aller Kinder eine Schule besuchen, mangels einer Vergleichsgröße kaum verifizieren.¹¹⁵³ Der Staat müsste aufgrund seiner mit Art. 7 Abs. 1 GG verbundenen Gewährleistungsverantwortung für die Bildungs- und Erziehungsziele, selbst bei der hypothetischen Annahme gleicher Effektivität außerschulischer Aktivitäten zur Sozialisation, gleichsam Vorkehrungen dafür treffen, dass das Ziel gefördert wird.¹¹⁵⁴ Hier werden etwa Nachweispflichten für außerschulische Aktivitäten vorgeschlagen,¹¹⁵⁵ bis hin zur Möglichkeit, konkrete Auflagen zu erteilen.¹¹⁵⁶ Eine solche staatliche Steuerungsmöglichkeit könnte verhindern, dass sich das

¹¹⁵¹ *Bundestag*, WD 8-3000-047/2009, S. 21; v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 253; *Spiegler*, Home Education, 2008, S. 129 ff.

¹¹⁵² BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 7.

¹¹⁵³ *Spiegler*, RdJB 2005, 71 (80).

¹¹⁵⁴ Vgl. Art. 123 Abs. 2 des Volksschulgesetzes des Schweizer Kantons Sankt Gallen, der verlangt, dass „die Erziehung zur Gemeinschaftsfähigkeit sichergestellt ist.“ Bloße Freizeitaktivitäten genügen dem nach VG St. Gallen, Entsch. v. 25.10.2005, Az. B 2005/105 nicht; bestätigt durch, Bundesgericht, Urt. v. 24.05.2011, Az. 2C 738/2011 (betont die „Entkulturationsfunktion der Schule“).

¹¹⁵⁵ *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 197; der hier gemachte Vorschlag, ggf. den Nachweis der Unterrichtung mehrerer Kinder per *Homeschooling* zu fordern, kann angesichts der Genehmigungserfordernisse für Ersatzschulen nach Art. 7 Abs. 4 S. 3 und 4 GG nicht überzeugen.

¹¹⁵⁶ So etwa *Grünfelder/Füßer*, Schulpflicht und Entscheidungsfreiheit, 2014, S. 98.

Kind auch außerhalb des Elternhauses ausschließlich in homogenen Gruppen bewegt.¹¹⁵⁷ Es muss jedoch bezweifelt werden, dass diese Ersetzung der Schulbesuchspflicht durch eine im Detail zu reglementierende 'Vereinsbesuchspflicht' einen milderen Eingriff in Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG darstellen würde. Selbst wenn den Eltern eine Auswahlentscheidung überlassen bliebe, wäre die staatliche Einwirkung in die klassischerweise als 'außerschulisch' bezeichnete Erziehungssphäre erheblich intensiviert. Zwar würde durch die Zulassung von *Homeschooling* die Trennung des 'schulischen' und 'außerschulischen' Erziehungsbereichs zumindest räumlich aufgehoben, allerdings müsste sie im Verhältnis von Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG zu Art. 7 Abs. 1 GG gegenständlich aufrechterhalten werden. Eine reglementierte 'Vereinsbesuchspflicht' ist als Substitut einer Schulbesuchspflicht kein milderes Mittel, da hier die kompetenzielle Scheidung elterlichen und staatlichen Erziehungsauftrages aufgegeben zu werden droht. Die Gleichordnung gilt, wie gezeigt, nur im sachlich zu bestimmenden (s.o. S. 165) 'schulischen Bereich'. Die Schulbesuchspflicht ist damit hinsichtlich der individualbezogenen Komponente insgesamt erforderlich.¹¹⁵⁸

cc) Kollektivbezogene Komponente

Zudem gilt es, die Erforderlichkeit mit Blick auf die kollektivbezogene Komponente zu eruieren. Die Erziehungsziele der Landesverfassungen und Landesschulgesetze schließen *Homeschooling* nicht per se aus, jedoch muss der Gesetzgeber sich im

¹¹⁵⁷ Diesen Einwand bringt *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 116 f. vor.

¹¹⁵⁸ Eine Ausnahme ließe sich lediglich für den extrem seltenen Ausnahmefall annehmen, dass das Kind aufgrund extremer gesundheitlicher Einschränkungen nicht zum Verlassen des Hauses in der Lage ist.

Rahmen seiner Gewährleistungsverantwortung vergewissern, dass die Schaffung von entsprechenden Möglichkeiten zur Erreichung dieser Ziele nicht nachteilig ist.¹¹⁵⁹ Die reine Prüfung häuslich vermittelten Wissens, wie durch die Externistenprüfung nach österreichischem Modell, das die umfangreichen Erziehungsziele nach Art. 14 Abs. 7a B-VG vollends ausklammert (s.o. S. 67), ist unter dem Grundgesetz keine denkbare Option, fehlt doch eine verfassungsunmittelbare Garantie des Hausunterrichts wie Art. 17 Abs. 3 StGG. Wird von der Minimalkonzeption der Erziehungsziele über die freiheitlich-demokratische Grundordnung ausgegangen (s.o. S. 144 ff.),¹¹⁶⁰ erschiene es denkbar, die Anerkennung¹¹⁶¹ dieser Ordnung als Vermittlungsziel in curricularen Vorgaben zu verankern. Einige Autoren¹¹⁶² halten es für möglich, auch die Verwirklichung der Erziehungsziele mittels externer Kontrollen zu überprüfen. Hier ist fraglich, wie ein hinreichender Grad an Zielerfüllung definiert, erreicht und abgeprüft werden kann, ohne eine staatliche 'Bekennnisprüfung' einzuführen, die im Zweifel letztlich nicht mehr als ein Lippenbekenntnis bewirken könnte.¹¹⁶³ Nachweise der 'Verfassungstreue' können im freiheitlichen Verfassungs-

¹¹⁵⁹ *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 67 (82).

¹¹⁶⁰ Praktisch ergeben sich aufgrund der enormen Unbestimmtheit der im Landesrecht verankerten Ziele dadurch keine nennenswerten Unterschiede, *Ebert*, in: Haug, BWVerf, 2018, Art. 12 Rn. 25.

¹¹⁶¹ Dies vor dem Hintergrund der grundrechtlichen Freiheit, diese Wertungen abzulehnen, vgl. s.o. S. 145.

¹¹⁶² *Hanschmann*, in: FS Bryde, 2013, S. 381 (392); *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 67 (83); *Reimer*, Weiterdenken, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, S. 127 (132); alle bleiben ohne konkrete Vorschläge.

¹¹⁶³ *Dreier*, RW 2010, 11 (26 f.) kritisch zur Einbürgerung nach § 10 Abs. 1 S. 1 StAG.

staat allenfalls bei der Begründung spezifischer Näheverhältnisse zum Staat gefordert werden.¹¹⁶⁴ Letztlich erscheint die Überprüfbarkeit der Erziehungsziele aufgrund des prozesshaften Charakters ihrer Vermittlung (s.o. S. 136) keine gangbare Alternative zu sein, sodass lediglich die Möglichkeit formaler curricularer Vorgaben bliebe, gegebenenfalls ergänzt durch eine Prüfung der Geeignetheit der Lehrperson hinsichtlich unterbleibender, aktiver Umtriebe gegen die freiheitlich-demokratische Grundordnung. Die Verpflichtung auf Erziehungsziele mit persönlich-weltanschaulicher Dimension („Ehrfurcht vor Gott“¹¹⁶⁵) würde bei elterlicher Ablehnung dieser zu einer künstlichen, wohl nur abstrakt denkbaren Aufspaltung eines, im *Homeschooling* auch räumlich einheitlichen, Vorgangs der Erziehung der „einen Persönlichkeit“ des Kindes¹¹⁶⁶ führen, was schwerlich mit einer geminderten Eingriffsintensität verbunden wäre. In Bezug auf die demokratiestabilisierende Komponente des Bildungs- und Erziehungsauftrages (s.o. S. 143 ff.) ist die Verpflichtung auf die Vermittlung eines hinreichenden Bestandes an Grundkenntnissen über die verfassungsmäßigen Grundlagen, Funktionsweisen und Zusammenhänge des politischen Systems der Bundesrepublik im Sinne eines Mindestbildungsstandards nicht evident ausgeschlossen. Dies gilt nicht für die in der Schule möglichen Mitwirkungsoptionen zur Einübung demokratischer Verfahren, doch sind diese einerseits (vorbe-

¹¹⁶⁴ Dreier, RW 2010, 11 (24 ff.).

¹¹⁶⁵ S.o. in Fn. Nr. 558 und 770 mit Hinweisen zur Problematik.

¹¹⁶⁶ Vgl. BVerfGE 34, 165 (182).

haltlich landesverfassungsrechtlicher Mitwirkungsvorgaben¹¹⁶⁷) weder für öffentliche Schulen¹¹⁶⁸ noch (erst recht) für Ersatzschulen verfassungsrechtlich zwingend, sodass die Gleichwertigkeit des *Homeschooling* insofern auch nicht gefordert werden kann. Allerdings könnte womöglich das sozialintegrative Ziel der Verhinderung sozialer Sonderung (s.o. S. 156 ff.) durch *Homeschooling* nicht gleich effektiv gefördert werden. In historischer Perspektive hatte Hausunterricht überwiegend einen 'aristokratischen' Charakter, was sich etwa an der strikten Grundschulgegnerschaft von Teilen der oberen bürgerlichen Schicht in der Weimarer Republik fortgesetzt äußerte.¹¹⁶⁹ Auch angesichts des hohen zeitlichen und, durch Verdienstaufwände, finanziellen Aufwandes, scheint diese Bildungsform einer sozial besser gestellten Schicht vorbehalten, die auf zusätzliches Arbeitseinkommen gegebenenfalls verzichten kann. Kosten für Lernunterlagen könnten durch finanzielle Beihilfen¹¹⁷⁰ oder staatliche Leihgaben im Rahmen der allgemeinen (zumeist landesverfassungsrechtlich angeordneten¹¹⁷¹) Lernmittelfreiheit abgeschwächt werden. Eine (Ab-)Sonderung von der übrigen Schülerschaft läge jedoch schon durch den getrennten Unter-

¹¹⁶⁷ Etwa Art. 104 Abs. 1 SächsVerf; Art. 29 Abs. 2 SAnhVerf; Art. 23 Abs. 3 ThürVerf; nach § 7 Abs. 1 S. 2 ThürSchFTG hat der nicht-öffentliche Schulträger etwa „Formen der Mitwirkung von Schülern und Eltern in angemessener Weise zu gewährleisten“, vgl. § 100 Abs. 5 NWSchulG. Dies sehen *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 15.622 als Aspekt der genehmigungsbezogenen „Gleichwertigkeit“ der Einrichtungen i.S.v. Art. 7 Abs. 4 S. 3 Hs. 1 GG.

¹¹⁶⁸ S.o. S. 147 f.

¹¹⁶⁹ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-II Rn. 12 (172. EL Mai 2015).

¹¹⁷⁰ So in etwa in Dänemark, *Tangermann*, ZevKR 51 (2006), 393 (399).

¹¹⁷¹ Vgl. Art. 14 Abs. 2 BWVerf; Art. 129 Abs. 2 BayVerf, Art. 9 Abs. 2 NWVerf, Art. 24 Abs. 3 ThürVerf.

richt zwangsläufig vor. Allerdings richtet sich das Sonderungsgebot nach Art. 7 Abs. 4 S. 3 Hs. 2 GG¹¹⁷² als Genehmigungsvoraussetzung ausschließlich an Ersatzschulen, auch kann *Homeschooling* nicht unter den Vorschulbegriff i.S.d. Art. 7 Abs. 6 GG subsumiert werden.¹¹⁷³ Zudem ist zur Kenntnis zu nehmen, dass, nach vorhandenen Erkenntnissen aus dem Ausland, die sozioökonomische Stellung der meisten *Homeschooling*-Familien wenig auffällig ist.¹¹⁷⁴ Das Ziel der Herstellung von Chancengleichheit im Bildungswesen¹¹⁷⁵ ließe sich, formal betrachtet, immerhin durch die Verpflichtung auf das Absolvieren standardisierter Prüfungen bei einer staatlichen oder staatlich beliehenen Stelle verwirklichen, womit die durchaus von Vermögensverhältnissen abhängigen Fördermöglichkeiten einzelner Familien (etwa eben solcher, die *Homeschooling* betreiben), nicht nivelliert würden. Gleichwohl bezweckt, wie gezeigt (s.o. S. 160), das Ziel der Verhinderung sozialer Sonderung keine schematische Einebnung außerschulisch veranlasster Ungleichheiten, sondern lediglich das Vorbeugen einer Vertiefung solcher durch die Schule. Klare Vorgaben für *Homeschooling* lassen sich ihm nicht entnehmen, obgleich die verfassungsrechtliche Wertung dagegen streitet.¹¹⁷⁶ Insgesamt hat der Gesetzgeber mit der Festlegung der Schulbesuchspflicht als Mittel

¹¹⁷² Siehe Fn. Nr. 952 f. zum (umstrittenen) Gehalt der Vorgabe.

¹¹⁷³ Auch hierbei handelt es sich um eine schulische Einrichtung „mit elitärem Anspruch“ (BVerfGE 88, 40, 55) im Sinne einer Anstalt, vgl. *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 272 ff. (172. EL Mai 2015).

¹¹⁷⁴ *Homeschooling* sei keine soziale Praktik der Absonderung, v. *Lucius*, *Homeschooling*, 2017 S. 248 unter Verweis auf sozioökonomische Stellung der *Homeschooler* in den USA.

¹¹⁷⁵ Dies gegen *Homeschooling* in Stellung bringend *Thurn*, in: ders./Reimer, *NVwZ* 2008, 718 (719).

¹¹⁷⁶ Nach *Reimer*, *Weiterdenken*, in: ders. (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 127 (132) dürften nicht nur bestimmte soziale Gruppen in den Genuss

der Verwirklichung des Bildungs- und Erziehungsauftrages seinen Einschätzungsspielraum nicht evident¹¹⁷⁷ überschritten. Dennoch lassen die wenigen vorhandenen Erkenntnisse auch eine andere gesetzgeberische Einschätzung zu.¹¹⁷⁸

c) Angemessenheit (praktische Konkordanz)

Zur Wahrung der Angemessenheit des mit der Schulpflicht verbundenen Eingriffs sind das Elterngrundrecht nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG (ggf. i.V.m. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG) und der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag (Art. 7 Abs. 1) zu einem schonenden Ausgleich zu bringen, dass sie beide möglichst wirksam werden.¹¹⁷⁹ Beide Güter sind einander derart zuzuordnen, dass ihre optimale Entfaltung verwirklicht wird¹¹⁸⁰ und nicht eines von vornherein vollends unterliegt.¹¹⁸¹ In der gebotenen Abwägung kann sich gleichwohl durchaus ein Gut gegen das andere

von *Homeschooling* kommen können, dabei verweist er auch („insbesondere“) auf das Sonderungsverbot.

¹¹⁷⁷ *Sachs*, in: ders., GG, 2018, Art. 20 Rn. 153.

¹¹⁷⁸ *Wißmann*, in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 96 (172. EL Mai 2015); abermals: *Langer*, KritV 2007, 277 (282); im Ergebnis auch *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 117; a.A. v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 242, 249, 254, 258; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (191 ff.), wonach *Homeschooling* wegen fehlender Erforderlichkeit der ausnahmslosen Schulpflicht zuzulassen sei.

¹¹⁷⁹ Vgl. BVerfGE 134, 204 (223); stRspr seit BVerfGE 28, 243 (261); vgl. auch E 41, 29 (51); E 52, 223 (247); *Stern*, StaatsR IV/1, 2006, S. 604; *Jestaedt*, Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 84.

¹¹⁸⁰ Zurückgehend auf *Hesse*, Verfassungsrecht, 1995; Rn. 72, 317 ff.; *Hufen*, StaatsR II, 2018, § 9 Rn. 31; siehe auch BVerfGE 41, 29 (51); E 83, 130 (139 ff.); E 81, 298 (308); E 104, 337 (349 ff.); BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 6.

¹¹⁸¹ *Kalenborn*, JA 2016, 6 (7); gleichwohl kann sich als Ergebnis der gebotenen Abwägung eine Position gegen die andere durchsetzen.

durchsetzen, sollte ein Ausgleich aufgrund der Struktur des Konflikts¹¹⁸² nicht möglich sein.¹¹⁸³

aa) Abstrakte Wertigkeit

Vorliegend geht es um die Kollision zweier Güter im Verfassungsrang – des Elterngrundrechts, das in entsprechenden Konstellationen durch Art. 4 GG verstärkt wird (s.o. S. 86 f.), und des staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrages nach Art. 7 Abs. 1 GG. Beim Elternrecht handelt es sich zudem um ein Grundrecht mit qualifiziertem Gesetzesvorbehalt, das (grundrechtsdogmatisch untypisch) am Interesse einer dritten Person ausgerichtet ist – dem des Kindes. Auch der staatliche Erziehungsauftrag ist hierauf bezogen. Bei abstrakter Gewichtung¹¹⁸⁴ kommt keinem der beiden Güter *a priori* ein Abwägungsvorsprung mit korrespondierend erhöhter Begründungslast aufseiten des widerstreitenden Gutes zu.¹¹⁸⁵ Das Hinzutreten der Religionsfreiheit in Konstellationen, in denen das religiöse Erziehungsrecht betroffen ist, kann dem Elternrecht jedoch erhöhtes Gewicht in der Abwägung zuweisen.¹¹⁸⁶

¹¹⁸² *Bethge*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR III, 2009, § 72 Rn. 85, ein Beispiel sind etwa binäre Entscheidungskonstellationen, *Kalenborn*, JA 2016, 6 (11).

¹¹⁸³ *Schladebach*, Der Staat 53 (2014), 263 (272); vgl. auch BVerfGE 32, 98 (108 f.); E 39, 1 (43).

¹¹⁸⁴ *Klatt/Meister*, JuS 2014, 193 (197); *Michael*, JuS 2001, 654 (659).

¹¹⁸⁵ *Michael*, JuS 2001, 654 (659); damit ist freilich weder ein prinzipielles Überwiegen (*Klatt/Meister*, JuS 2014, 193, 197; *dies.*, Der Staat 51 (2012), 159, 166), noch eine abstrakte Rangordnung verfassungsrechtlicher Prinzipien gemeint, *Papier*, in: Merten/ders. (Hrsg.), HGR III, 2009, § 64 Rn. 32.

¹¹⁸⁶ Allgemein *Michael/Morlok*, Grundrechte 2017, Rn. 56.

bb) Konkrete Gewichtung

Abwägungsleitend ist des Weiteren die Gewichtung der Beeinträchtigungsintensität beider Güter – des Elternrechts durch den legislativen Ausschluss des *Homeschooling* (sofern es begehrt wird) und des Bildungs- und Erziehungsauftrages, würde *Homeschooling* als Option zugelassen. Je intensiver sich der Eingriff in die grundrechtliche Rechtsposition darstellt, desto höher sind die Anforderungen an seine Rechtfertigung anzusetzen.¹¹⁸⁷ Die konkrete Berührung des Elternrechts wiegt schwer,¹¹⁸⁸ da in der ausnahmslosen Schulbesuchspflicht ein zeitlich extensiver Eingriff liegt, der zugleich beim Normverstoß stark sanktionsbewehrt ist (bis hin zu Strafbarkeit, s.o. S. 59 f.). Zudem wird solchen Eltern, die ein besonderes, gegebenenfalls durch atypische kindliche Dispositionen motiviertes, pädagogisches Konzept verwirklichen wollen, diese Möglichkeit vorenthalten. Gleichwohl verbleibt den Eltern ein Kernbereich an Einwirkungsmöglichkeiten, etwa nach dem Schulunterricht oder am Wochenende.¹¹⁸⁹ Es ist ihnen unbenommen, zusätzlich für die Bildung ihrer Kinder zu sorgen, etwa durch ergänzenden Hausunterricht oder private Nachhilfe.¹¹⁹⁰ Auch hält das Schulrecht diverse Beteiligungsrechte bereit (Informationsrechte¹¹⁹¹). Die Grundrechtsbetroffenheit liegt indes nur so

¹¹⁸⁷ *Kalenborn*, JA 2016, 6 (12).

¹¹⁸⁸ BVerfGE 93, 1 (28: „tiefer Eingriff“).

¹¹⁸⁹ So auch VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (564).

¹¹⁹⁰ Hier sei angemerkt, dass das Versprechen der Chancengleichheit im Schulwesen insofern ein leeres zu bleiben droht, als diese außerschulischen, teilweise kostenintensiven Angebote, nicht von Eltern aller Einkommensschichten wahrgenommen werden können (trotz 'Bildungspaket'), auch wenn die Nachfrage hoch ist.

¹¹⁹¹ *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1371), ihr Einflussgrad ist jedoch begrenzt, auch schon bedingt durch die Vielzahl und Pluralität elterlicher Erziehungsvorstellungen, vgl. *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 119 ff. (insb. 122).

lange vor, wie *Homeschooling* als Bildungsform nicht dem konkreten Kindeswohl widerspricht (s.o. S. 87 ff.). Die Intensität des Eingriffs wird durch die bestehenden landesgesetzlichen Befreiungstatbestände (s.o. S. 53 ff.) nicht gemindert, da diese gerade nicht die begehrte Bildungsform ermöglichen. Erscheint den Eltern das Fernhalten von schädlichen bis seelenheilgefährdenden Einflüssen als Ausfluss einer ernsthaften Glaubensentscheidung zwingend geboten, kann durch den staatlichen Zwang, die Kinder zum Schulbesuch anzuhalten, eine intensive Gewissensbelastung entstehen.¹¹⁹² Dies wird deutlich in der Persistenz im Vorgehen einiger *Homeschooling*-Familien.¹¹⁹³ Der Verweis auf das Privatschulwesen als Alternative, wie er in Rechtsprechung¹¹⁹⁴ und Literatur¹¹⁹⁵ häufig erfolgt, ist nur sehr bedingt tauglich, die Eingriffsintensität zu mildern. Zunächst ist (gerade im ländlichen Raum) keinesfalls garantiert, dass sich eine dem gewünschten Profil (ob religiös-weltanschaulicher oder pädagogischer Art) entsprechende Ersatzschule in zumutbarer Entfernung befindet.¹¹⁹⁶ Dies gilt umso mehr für private

¹¹⁹² *Facius*, Elternverantwortung, 2011, S. 176; siehe auch die Schilderung bei *Fetzer*, RdJB 1993, 91 (96).

¹¹⁹³ Etwa geschildert in EGMR, Urt. v. 10.01.2019, Beschw. Nr. 18925/15 (*Wunderlich*), Rn. 6 ff.; vgl. auch *Achilles*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 85 ff.

¹¹⁹⁴ BVerfG (K), Beschl. v. 15.10.2014, Az. 2 BvR 920/14, Rn. 31; BVerfG (K), Beschl. v. 31.05.2006, Az. 2 BvR 1693/04, Rn. 28; BVerfG (K), Beschl. v. 29.04.2003, Az. 1 BvR 436/03, Rn. 9; BVerfG, RdJB 1993, 113 (114); VGH München, Beschl. v. 12.04.2010, Az. 7 ZB 09.2369, Rn. 10 (juris); VGH Mannheim, NVwZ-RR 2003, 561 (564).

¹¹⁹⁵ Etwa *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019, Tz. 171.121; *Kotzur/Vasel*, in: Stern/Becker, Grundrechte, 2019, Art. 7 Rn. 50; *Avenarius*, NZFam 2015, 342 (344); *Thurn*, in: ders./Reimer, NVwZ 2008, 718 (719); *Hebeler/Schmidt*, NVwZ 2005, 1368 (1370).

¹¹⁹⁶ *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (192 f.); dies gilt insbesondere für Ostdeutschland, *Avenarius*, in: FS Hufen 2015, S. 265 (272).

Grundschulen, die schon von Verfassung wegen erschwert zu gründen sind,¹¹⁹⁷ wobei zu wiederholen ist, dass *Homeschooling* in Deutschland vor allem in Grundschuljahren angestrebt wird.¹¹⁹⁸ Zweitens ist der Ersatzschulbesuch oft mit einer finanziellen Mehrbelastung verbunden, die trotz verfassungsrechtlichen Sonderungsverbot (Art. 7 Abs. 4 S. 3 Hs. 2 GG)¹¹⁹⁹ nicht von jeder Familie (besonders kinderreichen) ohne Weiteres geschultert werden kann.¹²⁰⁰ Auch der Hinweis, interessierte Eltern könnten sich um die Gründung einer eigenen Ersatzschule bemühen, ist angesichts des hohen finanziellen und organisatorischen Aufwandes nicht hilfreich¹²⁰¹ und trägt nicht der Interessenlage der Eltern Rechnung, die nur *ihr* Kind selbst unterrichten (lassen) wollen. Das Privatschulwesen kann somit nicht pauschal als Rechtmäßigkeitsvoraussetzung der Zulässigkeit der ausnahmslosen Schulpflicht bemüht werden.¹²⁰² Liegt eine Ausweichalternative, etwa in Form einer den Eltern zumutbaren privaten Konfessionsschule vor, kann (eingedenk der verfassungsrechtlichen Wertung zugunsten des Schulbesuchs¹²⁰³) hierauf verwiesen werden.¹²⁰⁴ Demgegenüber wäre auch der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag durch die reglementierte

¹¹⁹⁷ So noch BVerfGE 93, 1 (18); *Poscher/Neupert*, RdJB 2005, 244 (246 f.); *Langer*, RuB 01/2007, 14 (17).

¹¹⁹⁸ S.o. S. 14.

¹¹⁹⁹ Zu der jüngeren Kontroverse s.o. Fn. 952 ff.

¹²⁰⁰ So noch BVerfGE 93, 1 (18); *Beaucamp*, LKV 2003, 18 f.; Sozialleistungen werden dafür nicht gewährt, BVerwG, NVwZ 1993, 691 f.; kritisch auch *Langer*, KritV 2007, 277 (288, 291); *Tangermann*, ZevKR 2006, 393 (406).

¹²⁰¹ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 184; *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (193); *Thiel*, in: Sachs, GG, 2018, Art. 7 Rn. 15; *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (721).

¹²⁰² So aber *Sydow/Dietzel*, RdJB 2014, 238 (242 f.).

¹²⁰³ S.o. S. 45 ff.; die Annahme des Regelfalls kommt hier implizit zum Ausdruck.

¹²⁰⁴ *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 124.

Zulassung von *Homeschooling* aufgrund des Verlustes direkter Steuerungs- und Durchgriffsmöglichkeiten nicht unerheblich beeinträchtigt. Zwar nimmt die Verfassung durch die Garantien des Privatschulwesens bereits selbst den Einflussbereich der Schulaufsicht erheblich zurück,¹²⁰⁵ behält dem Staat gleichwohl über das Erfordernis der Gleichwertigkeit (Art. 7 Abs. 4 S. 3 Hs. 1, S. 4 GG) gegenüber dem öffentlichen Schulwesen sowie der Rechtsaufsicht substanzielle Steuerungs- und Kontrollinstrumente bereit,¹²⁰⁶ um die Erfüllung des Integrationsauftrages auch durch Ersatzschulen¹²⁰⁷ zu überwachen und seiner Gewährleistungsverantwortung (s.o. S. 121 ff.) gerecht zu werden. Da das Privatschulwesen der grundgesetzlichen Präferenz für die Kollektivbeschulung entspricht (wie sie in der Binnensystematik des Art. 7 GG zum Ausdruck kommt, s.o. S. 45 ff.), kann die verfassungsmäßige Reduktion direkter staatlicher Einflussnahme nicht ohne Weiteres auf etwaiges *Homeschooling* als Option übertragen werden.¹²⁰⁸ Der staatliche Bildungs- und Erziehungsauftrag ist zudem von hoher verfassungsrechtlicher Bedeutung, da er zu den elementaren Voraussetzungen staatlicher Wohlfahrt und Existenz beiträgt, sodass substanziellen Minderungen mit großer Vorsicht zu begegnen ist.¹²⁰⁹ So ist

¹²⁰⁵ V. Lucius, *Homeschooling*, 2017, S. 213 f.

¹²⁰⁶ Jestaedt, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR* VII, 2009, § 156 Rn. 54 ff.

¹²⁰⁷ Langenfeld, *Kulturelle Identität*, 2001, S. 568 f.; Avenarius, in: FS Hufen 2015, S. 265 (270 ff.); Geis, in: *BerK-GG*, Art. 7 Rn. 77 (11. EL Dez. 2004).

¹²⁰⁸ So aber v. Lucius, *Homeschooling*, 2017, S. 213 f., der das Privatschulwesen als Außengrenze staatlicher Einflussnahme im Bildungswesen versteht.

¹²⁰⁹ Bei seiner Auslegung sind, bedingt durch die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes, Verstöße gegen Völkerrecht so weit zu vermeiden, wie Auslegungsspielräume bestehen, vgl. BVerfG, *NVwZ* 2018, 1121 (1125 ff.). Daher sind auch völkerrechtliche Verbürgungen des Rechts auf Bildung (etwa Art. 2 ZP 1 EMRK, Art. 13 Abs. 1 IPwskR, Art. 28,

etwa die Beherrschung elementarer Kulturtechniken in modernen Industriegesellschaften Grundvoraussetzung eines menschenwürdigen Daseins und jeder Persönlichkeitsentfaltung schlechthin.¹²¹⁰ Käme es mit hoher Wahrscheinlichkeit zu wesentlichen Einbußen an Steuerungs- und Kontrollmöglichkeiten, sodass die Erfüllung des Bildungs- und Erziehungsauftrages stark eingeschränkt würde, wäre der, Konkordanzlösungen unzugängliche, Kernbereich des Bildungs- und Erziehungsauftrages berührt und *Homeschooling* auszuschließen.¹²¹¹

cc) Herstellung praktischer Konkordanz

Ausgehend von der Gewichtung der in Rede stehenden Rechtsgüter ist ein Ausgleich der Verfassungsrechtspositionen vorzunehmen, der beiden zu optimaler Entfaltung verhilft.¹²¹² Das anzustrebende Ziel ist dabei die weitestgehende Berücksichtigung des elterlichen, auf Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG (ggf. i.V.m. Art. 4 Abs. 1, 2 GG) gestützten Begehrens bei gleichzeitiger, hinreichend effektiver Verwirklichung des Bildungs- und Erziehungsauftrages nach Art. 7 Abs. 1 GG. Insbesondere muss gewährleistet werden, dass die betroffenen Kinder die zur beruflichen und gesellschaftlichen Entwicklung erforderliche Bildung

29 UN-KRK) zu berücksichtigen.

¹²¹⁰ *Luchterhand*, Grundpflichten, 1988, S. 566; vgl. *Langenfeld*, Kulturelle Identität, 2001, S. 215 f.

¹²¹¹ *Huber*, BayVBl. 1994, 545 (549); der Kernbereich wäre freilich auch – aber nicht erst – bei der vollständigen Abschaffung der Schulpflicht durch den Landesgesetzgeber berührt, *Ebert*, in: *Haug*, BWVerf, 2018, Art. 14 Rn. 31; a.A. *Beaucamp*, DVBl 2009, 220 (224).

¹²¹² Maßstab ist dabei nicht nur das Übermaßverbot, sondern das Gebot eines optimalen Ausgleichs beider Positionen, was darüber hinaus geht, *Kalenborn*, JA 2016, 6 (8); *Schladebach*, Der Staat 53 (2014), 263 (271 f.); *Vofßkuhle*, JuS 2007, 429 (430).

erhalten, die Berücksichtigung ihrer Neigung und Begabung ermöglicht wird sowie die zentralen staatlichen Erziehungsziele (für den Zweck dieser Untersuchung die Anerkennung der freiheitlich-demokratischen Ordnung des Grundgesetzes, s.o. S. 143 ff.) vermittelt werden. Zudem muss eine altersangemessene Sozialisation gefördert werden und die soziale oder kulturelle Isolation des Kindes effektiv ausgeschlossen sein.¹²¹³ Der schonende Ausgleich der kollidierenden Positionen obliegt dem Gesetzgeber, dem hierbei ein Spielraum zukommt.¹²¹⁴ Probates Mittel zur Herstellung von Konkordanz sind Befreiungsmöglichkeiten, die der Berücksichtigung atypischer Situationen im Einzelfall dienen.¹²¹⁵ Die Befreiung zum Zweck des *Homeschooling* ist nach den Schulgesetzen der Länder derzeit nicht möglich. Dem Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) zufolge ist dies auch nicht erforderlich, da die Schulpflicht „in der Regel in einem angemessenen Verhältnis zu dem mit der Erreichung dieser Ziele verbundenen Nutzen [stünde]“ und es daher nicht „einer Überprüfung der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Schulbesuchspflicht nach den jeweiligen Umständen des Einzelfalls bedürfe.“¹²¹⁶ Aus grundrechtlicher Perspektive darf es jedoch nicht zu Prüfungsverweigerungen im Einzelfall kommen. Auch das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Kammer-Rechtsprechung nicht die Möglichkeit unangemessener Grundrechtsberührungen erwogen, sondern eine generalisierende Prüfung vorgenommen, wobei der Bildungs- und Er-

¹²¹³ Wapler, RdJB 2015, 420 (440).

¹²¹⁴ Bethke, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR III, 2009, § 72 Rn. 85; Kalenborn, JA 2016, 6 (12).

¹²¹⁵ Meents, Homeschooling, 2018, S. 132.

¹²¹⁶ BVerwG, NVwZ 2010, 525.

ziehungsauftrag als solcher abstrakt gegen das Elternrecht abgewogen wurde.¹²¹⁷ Dabei ist die Frage nach der Berechtigung der Schulpflicht an sich wesentlich leichter und konsensfähiger.¹²¹⁸ Unangemessene Grundrechtseingriffe durch die Schulpflicht sind gerade in den (seltenen) Fällen denkbar, in denen eine Konkordanz nach den obigen Zielparametern zu verwirklichen wäre und Elternwille und Kindeswohl in dieselbe Richtung deuten,¹²¹⁹ wobei nach Art. 3 Abs. 1 UN-KRK das Wohl des Kindes bei jeder Behördenentscheidung als ein¹²²⁰ Gesichtspunkt vorrangig zu berücksichtigen ist.¹²²¹ Einsichtsfähige Kinder müssen angehört werden (Art. 12 Abs. 1, 2 UN-KRK).¹²²² Der 'Ort' der Herstellung der Konkordanz in der Abwägungsentscheidung ist hierbei die Vollzugsebene im Einzelfall,¹²²³ so dass das Gesetz hierfür flexible Vorgaben enthalten müsste. Würde der Schulpflicht absoluter Vorrang eingeräumt, verbliebe dem Elternrecht kaum noch ein Bedeutungsgehalt in schulischen Angelegenheiten, wenn der Gesamtplan schulischer Bildung *Homeschooling* vorsieht. Auch ein pauschales

¹²¹⁷ *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 67 (73 f.).

¹²¹⁸ Ebd.

¹²¹⁹ *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 (192).

¹²²⁰ Dies impliziert keinen absoluten Vorrang, *Schmahl*, UN-KRK, 2017, Art. 3 Rn. 7, vielmehr handelt es sich um eine Leitschnur für Entscheidungsprozesse im Sinne eines Optimierungsgebots.

¹²²¹ Diese Norm ist hinreichend bestimmt, um ohne innerstaatlichen Umsetzungsakt angewandt werden zu können („self executing“), *Eichholz*, RuB 03/2007, 3 (6 f.); dabei sind nach der KRK die Eltern primär zur Definition des Kindeswohls berufen, *Schmahl*, KRK, 2017, Art. 3 Rn. 1 f.

¹²²² Vgl. *Reich*, ZBl 113 (2012), 567 (606); die Fähigkeit zur Meinungsbildung ist dabei weit auszulegen und jeweils altersangemessen zu interpretieren *Schmahl*, UN-KRK, 2017, Art. 12 Rn. 8. Die Meinung des Kindes kann Indizwirkung hinsichtlich des Kindeswohls (Art. 3 KRK) haben, ebd. Rn. 27.

¹²²³ *Klopefer*, VerfR II, 2010, § 51 Rn. 69.

Überwiegen des Elternrechts ist in diesem Falle ausgeschlossen, da sonst der Kernbereich des Bildungs- und Erziehungsauftrages in seiner Dimension als Gewährleistungsverantwortung berührt würde. Hierbei ist auch in Rechnung zu stellen, dass selbst im Nachbarland Österreich, das eine liberale Regellungsstruktur für den häuslichen Unterricht bereithält, der Anteil häuslich beschulter Kinder verschwindend gering ist.¹²²⁴ Wegen der hohen Gewichtigkeit der die Schulpflicht tragenden Gründe kann *Homeschooling* nur unter einem präventivem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt nebst gründlicher Einzelfallprüfung gestattet werden. Aufgrund der möglichen Gefährdungen für die Rechtsgüter des Kindes sind etwa widerlegliche Regelvermutungen¹²²⁵ unstatthaft. Das Begehren der Eltern ist substantiiert vorzutragen und muss sich in Anbetracht der Relevanz für das Recht des Kindes auf Bildung sowie der Schwere der Beeinträchtigung des staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrages im Einzelfall zur Verwirklichung des elterlichen Gesamtplans der Bildung und Erziehung als zwingend erweisen. Zur Geltendmachung ist ein Begründungserfordernis hinsichtlich der besonderen Dispositionen des Schülers zu statuieren. Insbesondere ist darzulegen, warum diesen nicht in angemessener Weise an einer öffentlichen oder Ersatzschule entsprochen werden kann. Verfolgen die Eltern ein spezifisches pädagogisches Konzept, das bisher weder an öffentlichen noch privaten Schulen angeboten wird, können Anforderungen an seine Plausibilisierung gestellt werden, wobei dem Elternprimat Rechnung zu tragen ist. Der Gesetzgeber müsste angemessene Anforderun-

¹²²⁴ *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), *Religion in der Schule*, 2018, S. 183 (193); zudem wandert eine gewisse Anzahl von *Homeschooling*-Familien aus Deutschland nach Österreich ab.

¹²²⁵ So etwa in Österreich, s.o. S. 66 f.

gen an die Lehrpersonen (ob Eltern oder Dritte) stellen, die zudem Differenzierungen nach Alter des Kindes, Schulstufe und dem Äquivalent einer Schulform¹²²⁶ vorsehen. Zur Effektivierung des Bildungsauftrages sind regelmäßige Leistungskontrollen vorzusehen, die an den staatlichen Lehrplänen zu orientieren sind.¹²²⁷ Hierbei könnte Raum für individuelle Schwerpunktsetzungen gewährt werden.¹²²⁸ Die Fortsetzung des *Homeschooling* ist vom Bestehen dieser Externenprüfungen abhängig zu machen. Um die Vergleichbarkeit der Abschlüsse zu gewährleisten, erweist es sich als unverzichtbar, die Prüfungen an einer staatlichen oder staatlich beliehenen Stelle (bspw. An einer anerkannten Ersatzschule) abzunehmen. Hinsichtlich der Förderung der kollektivbezogenen Erziehungsziele müssen die Curricula für *Homeschooling* obligatorische Richtlinien dahinge-

¹²²⁶ Hinsichtlich des in der Externistenprüfung angestrebten Schulabschlusses.

¹²²⁷ Dies ist erforderlich, um die subjektive Beliebigkeit der elterlichen Einschätzung für oder wider die Relevanz einzelner Fächer vorzubeugen, *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 131 (zumal es sich auch bei Homeschooling-Eltern bisweilen um ausgebildete Pädagogen handelt).

¹²²⁸ Anders etwa §§ 34 ff. der Abiturverordnung Gymnasien der Normalform Baden-Württemberg (v. 19.10.2018, GBl. S. 388, zul. Geänd. durch Verordnung v. 25.06.2019, GBl. S. 289, 292), wonach bei der Externistenprüfung für Schüler nicht anerkannter Ersatzschulen in das Abschlusszeugnis nur die Noten der Abschlussprüfung (Prüfungsfächer nach § 35) und nicht bisher erbrachte Nachweise in das Abiturzeugnis eingehen; eine Unterscheidung zwischen Basis- und Leistungsfächern gibt es dann nicht; § 111 Abs. 2, 4 ThürSchulO sieht hingegen bei der Externenprüfung nach § 9 ThürSchulG Wahlmöglichkeiten für den Prüfling vor.

hend enthalten, dass auf die Anerkennung der freiheitlich-demokratischen Grundordnung hinzuwirken ist.¹²²⁹ Der Unterricht muss in deutscher Sprache stattfinden,¹²³⁰ was sich hinsichtlich eines adäquaten Sprachniveaus ebenfalls durch Leistungskontrollen nachzuvollziehen ist.¹²³¹ Zum präventiven Kindeswohlenschutz sind zu bestimmten Zeitpunkten schulpsychologische Gutachten einzuholen, um das Entfallen der Wächteramts-Komponente und des damit verbundenen Informationsaustausches (s.o. S. 116) über etwaige anscheinliche Kindeswohlgefährdungen auszugleichen. Der Gefahr der sozialen Isolation kann durch den Nachweis außercurricularer Freizeitaktivitäten begegnet werden (obgleich diesen wohl keine gleiche Wirksamkeit zukommt, s.o. S. 189 ff.). Hierbei könnten gegebenenfalls auch einzelne schulische Angebote für Kinder interessierter Eltern geöffnet werden könnten.¹²³² Unter Wahrung dieser Rahmenbedingungen ließe sich bei andernfalls unangemessenen Beeinträchtigungen des Elternrechts durch die Schulpflicht praktische Konkordanz im Einzelfall herstellen.

¹²²⁹ Gegebenenfalls wäre diese Vorgabe durch eine 'Zuverlässigkeitsprüfung' der Eltern bzw. von diesen zum Unterricht bestellten Person zu ergänzen, wonach solche Personen auszuschließen sind, die wegen politischer Straftaten rechtskräftig verurteilt wurden oder Mitglieder einer festgestellt verfassungswidrigen Partei (Art. 21 Abs. 2, 3 GG) sind.

¹²³⁰ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 228; dies zumal eingedenk der integrationspolitischen Schwierigkeiten im Nachgang der Flüchtlingsmigration in den Jahren ab 2015.

¹²³¹ Denkbar wäre auch der Ausschluss bei Unterschreitung eines sprachlichen Mindestniveaus durch Eltern oder Kinder, vgl. § 11 Abs. 2a ÖSchPflG.

¹²³² Dies ist etwa in einigen US-Bundesstaaten möglich, vgl. v. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 56 f.; vgl. zur tschechischen Republik *Kostelecká*, International Electronic Journal of Elementary Education 3 (2010), 29 (42), die Voraussetzungen im Übrigen sind eher strikt, vgl. ebd. S. 39 ff.; *dies.*, in: Gaither (Hrsg.), Handbook of Home Education, 2017, S. 422 (426).

5. Zwischenergebnis zur Prüfung anhand des Elternrechts

In typischen Fallgestaltungen erweist sich die – auch ausnahmslose – Ausgestaltung der Schulpflicht, die keine Erfüllung durch *Homeschooling* zulässt, als verhältnismäßig. Dies ist auch auf die, aufgrund der gesetzgeberischen Prerogative hinsichtlich der Erforderlichkeit der Schulpflicht hinzunehmenden, empirischen Unsicherheit die (Un-)Gleichwertigkeitshypothese betreffend zurückzuführen. Im Einzelfall kann durch die ausnahmslose Verpflichtung auf den Schulbesuch eine Verletzung des Rechts der Eltern aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG (ggf. i.V.m. Art. 4 Abs. 1, 2 GG) vorliegen, sodass diese Fälle durch Ausnahmeregelungen in den Schulgesetzen abzufangen sind. Mag die Schulpflicht „in der Regel“¹²³³ verhältnismäßig sein, muss doch Raum für eine Einzelfallabwägung unter Berücksichtigung aller entscheidungsrelevanter Gesichtspunkte verbleiben – auch etwa dem Wunsch des schon einsichtsfähigen Kindes bzw. Jugendlichen.¹²³⁴ Auf Ebene des atypischen Einzelfalls muss jedoch ein angemessener Ausgleich zwischen dem Elternrecht und staatlichen Bildungs- und Erziehungsauftrag hergestellt werden. Somit verbleibt *Homeschooling* ein sehr beschränkter Anwendungsbereich.

¹²³³ BVerwG, NVwZ 2010, 525.

¹²³⁴ Rux, Schulrecht, 2018, Rn. 168, 375 in Bezug auf volljährige Freilerner.

C. Konsequenzen und Schlüsse

Abschließend verbleibt kurz zu umreißen, welche Gesichtspunkte bei der Ausgestaltung der rechtlichen Rahmenbedingungen zu berücksichtigen sind.

I. Notwendigkeit, Determinanten und Optionen landesgesetzlicher Ausgestaltung

1. Erforderlichkeit einer gesetzlichen Grundlage

Teilweise wird in der Literatur die Möglichkeit verfassungskonformer Auslegung bestehender Befreiungsvorschriften als Lösung präsentiert.¹²³⁵ Hierbei muss jedoch beachtet werden, dass selbst im Wortlaut 'homeschoolingfreundliche' Regelungen¹²³⁶ keinen Ausweg aus der verfassungsrechtlichen Problematik darstellen, da die angemessene Sicherstellung des Bildungs- und Erziehungsauftrages in keiner Weise gesetzlich oder untergesetzlich konkretisiert wird.¹²³⁷ Verfassungskonforme Auslegung zur 'Rettung' eines Gesetzes muss sinnfällig zu verfassungskonformen Ergebnissen führen und kann nicht den normativen Gehalt einer Regelung grundlegend neu bestimmen,¹²³⁸ sie darf also nicht nur ein Problem durch ein anderes ersetzen.

¹²³⁵ Siehe die Darstellung und Auslegung der verschiedenen Regelungsmodelle bei *Meents*, Homeschooling, 2018, S. 135 ff.; so sei als „zwingender Grund“ (vgl. § 60 Abs. 2 S. 2 HessSchulG) auf Tatbestandsseite etwa ein Überwiegen des Elternrechts in der Einzelfallabwägung zu verstehen.

¹²³⁶ Vgl. § 56 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 RhpfSchulG; § 76 Abs. 1 S. 2 BWSchulG, für letztere Norm sei dies nach *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 105 möglich; a.A. v. *Lucius*, Homeschooling 2017, S. 45.

¹²³⁷ So v. *Lucius*, Homeschooling, 2017, S. 48, 157.

¹²³⁸ BVerfGE 8, 71 (78 f.).

Hinsichtlich einer Rahmenregelung des *Homeschooling* ist eine gesetzgeberische Regelungsabstinenz zu attestieren. Nach Maßgabe des Wesentlichkeitsprinzips sind die für die Grundrechtsausübung wesentlichen Fragen durch den Gesetzgeber selber zu normieren und können nicht an den Verordnungsgeber delegiert werden.¹²³⁹ Grundlegende Fragen des Schulorganisationsrechts müssen im Gesetz geregelt sein,¹²⁴⁰ dies gilt insbesondere für den Ausgleich der konkurrierenden Erziehungsansprüche von Eltern und Staat.¹²⁴¹ Zur Legalisierung von *Homeschooling* in begründeten Einzelfällen ist daher ein (Landes-)Gesetz erforderlich, das zumindest die Genehmigungsvoraussetzungen, Durchführungsmodalitäten, Untersagungsvoraussetzungen, Umstände der Externistenprüfungen¹²⁴² und Bindung an die staatlichen Lehrpläne in ihren Grundzügen normiert. Details können dem Verordnungsgeber und entsprechenden Verwaltungsvorschriften der Schulverwaltung zur Regelung überantwortet werden.

¹²³⁹ Dazu *Rux*, *Schulrecht*, 2018, Rn. 33 ff.; auch zur Problematik der Konkretisierung *Ossenbühl*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *HStR* V, 2007, § 101 Rn. 52 ff.

¹²⁴⁰ BVerfGE 45, 400 (417 ff.).

¹²⁴¹ BVerfGE 47, 46 (80); in Bezug auf *Homeschooling* siehe *v. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 156 ff.

¹²⁴² Es könnte auch an bestehende Systeme der Externisten- bzw. Schulfremdenprüfung angeknüpft werden.

2. Eckpunkte möglicher Regulierungsansätze

a) Einzelfallbefreiung oder Modus der Schulpflichterfüllung

Eine legislative Option der Ausgestaltung der Vorgaben des Art. 7 Abs. 1 GG mit Blick auf *Homeschooling* wäre die Normierung der einfachgesetzlichen Option einer Schulpflichterfüllung durch diese Bildungsform, wie sie zu Zeiten der WRV im Gesetzesrecht vorgesehen war.¹²⁴³ Beschulung im heimischen Umfeld würde so sachlich-gegenständlich in den Begriff des Schulwesens integriert, obwohl es sich bei *Homeschooling* selbstredend nicht um „Schule“ im Sinne des herrschenden anstaltlich-formalen Schulbegriffs nach *Heckel* handeln kann. So erschiene der genehmigte Hausunterricht als Modalität der Schulpflichterfüllung (vgl. § 11 Abs. 1 ÖSchPflG¹²⁴⁴). Gesetzgebungstechnisch wären gleichsam Befreiungen von der Schulpflicht zwecks *Homeschooling* unter bestimmten Voraussetzungen denkbar. Maßgeblich für die verfassungsrechtliche Beurteilung ist jedenfalls, dass die Möglichkeit besteht, die Schulpflicht überhaupt einer Abwägung im Einzelfall zugänglich zu machen.¹²⁴⁵

¹²⁴³ Siehe hierzu oben S 64 ff. unter Verweis auf die österreichische (verfassungs-)Rechtslage.

¹²⁴⁴ *V. Lucius*, *Homeschooling*, 2017, S. 82; *Ebert*, in: *Haug*, BWVerf, 2018, Art. 14 Rn. 31; a.A. zur Modalität der Schulpflichterfüllung aufgrund des formalen Schulbegriffs *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010, S. 157.

¹²⁴⁵ *Meents*, *Homeschooling*, 2018, S. 140.

b) Nachweispflichten zur Lehrperson und Abgrenzung gegenüber Ersatzschulen

Wie zuvor (S. 122 f., 194) dargelegt, verlangt die Aufsicht nach Art. 7 Abs. 1 GG ein effektives Steuerungs- und Kontrollregime für *Homeschooling*.¹²⁴⁶ Dabei könnten die verschiedenen Anforderungen an den Unterricht im Grundschulalter und in weiterführenden Bildungsgängen differenziert über Nachweispflichten hinsichtlich pädagogischer und fachlicher Eignung geregelt werden, gegebenenfalls gestuft bis zum Nachweis einer Lehramtsausbildung.¹²⁴⁷ Für Kinder im Grundschulalter ist es auch denkbar, Komponenten dieser Eignung durch die Anleitung einer zuzulassenden, fachlich geeigneten Person zu substituieren.¹²⁴⁸ Die Anforderungen der Ersatzschulgenehmigung an die Gleichwertigkeit der Ausbildung von Lehrkräften sowie die sächlichen Einrichtungen für lassen sich jedoch nicht ohne Weiteres übertragen: Dem quasi gefahrenabwehrrechtlichen Argument des Schutzes der Allgemeinheit vor „unzureichenden Bildungseinrichtungen“¹²⁴⁹ kann zudem ihre, verglichen mit *Homeschooling*, vergrößerte Reichweite¹²⁵⁰ und damit ein erhöhtes ‚Gefahrenpotenzial‘ entgegeng gehalten werden. Stellt

¹²⁴⁶ V. Lucius, *Homeschooling*, 2017, S. 76 ff., 155; Wallrabenstein, in: Reimer (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 67 (83); Brosius-Gersdorf, *ZevKR* 61 (2016), 141 (159 f.).

¹²⁴⁷ Siehe etwa die diskutierten Optionen bei Meents, *Homeschooling*, 2018, S. 253 ff.

¹²⁴⁸ So etwa § 6 Abs. 2 Rechtsdienstleistungsgesetz v. 12.12.2007, BGBl. I S. 2840, i.d.F. d. Änd. v. 12.05.2017, BGBl. I S. 1121). Demnach genügt bei unentgeltlicher Rechtsberatung außerhalb innerfamiliärer oder persönlicher Beziehungen durch eine Person ohne Befähigung zum Richteramt die Vermittlung der notwendigen Rechtskenntnisse und Aufsicht durch eine solche.

¹²⁴⁹ BVerfGE 27, 195 (203).

¹²⁵⁰ So auch Meents, *Homeschooling*, 2018, S. 105, 257.

eine Privatschule ausweislich der anstaltsbezogenen Genehmigungsvoraussetzungen (etwa der Gleichwertigkeit der Einrichtungen und der Ausbildung der Lehrkräfte,¹²⁵¹ Art. 7 Abs. 4 S. 3 und 4 GG) notwendig eine vom wechselnden Schülerbestand unabhängige Einrichtung dar,¹²⁵² die entsprechend zukunfts offen zu konzessionieren ist, könnte der Abwehr der Gefahren für das *Homeschooling*-Kind (die Allgemeinheit wird hier in der Regel gar nicht betroffen sein) auch eine Einzelfallgenehmigung angemessen Rechnung tragen. Allerdings muss für reguliertes *Homeschooling* eine klare Abgrenzung zur Privatschulgenehmigung sichergestellt sein, sodass die Umgehung der Voraussetzungen nach Art. 7 Abs. 4 S. 2 ff. GG ausgeschlossen wird. Um dem „Leitbild“ des Sonderungsverbot für *Homeschooling*¹²⁵³ Rechnung zu tragen, könnten unter Umständen Grundsätze der Lernmittelfreiheit für öffentliche Schulen hierauf übertragen werden (s.o. S. 169). Der implizite Vorrang der (öffentlichen) Grundschule als grundgesetzliche Wertung (s.o. S. 48 f.) führt die *Homeschooling*-Regulierung freilich in einen kaum ganz auszuräumenden Widerspruch: So streitet die verfassungsrechtliche Entscheidung für die Integrationsfunktion der öffentlichen Schule gerade in frühen Lebensjahren für eine restriktive Genehmigungsvorschrift und -praxis,¹²⁵⁴ anderer-

¹²⁵¹ Aus Art. 7 Abs. 4 S. 4 GG, der die genügende Sicherung der wirtschaftlichen rechtlichen Stellung der Lehrkräfte zur Genehmigungsvoraussetzung erklärt, ergibt sich, dass hier auch die Lehrer vom Schutzzweck der Norm erfasst sind, *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 183. Zudem sollen, so *Handschell*, auch Wettbewerbsverzerrung verhindert werden.

¹²⁵² S.o. S. 39 f.

¹²⁵³ *Reimer*, Weiterdenken, in: ders. (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 127 (132).

¹²⁵⁴ Hier ist auf die – für sich genommen unzureichende, s.o. S. 56 f., Regelung nach § 76 Abs. 1 S. 2 BWSchulG zu verweisen.

seits scheint die Vermittlung adäquater Bildung durch die Eltern gerade im Grundschulalter noch realistisch. Dies aufzulösen, erfordert eine gesetzgeberische Abwägungsentscheidung.¹²⁵⁵

c) Surrogation entfallender Wächteramts-Funktionen der Schule

Der Schutz des Kindes vor Missbrauch und Verwahrlosung muss in jedem Fall sichergestellt werden. Durch den Verlust der Wächteramts-Komponente der (öffentlichen) Schule (s.o. S. 116) könnte ein „Kontaktverlust“¹²⁵⁶ drohen, was unter Umständen lang unentdeckte Kindeswohlgefährdungen zur Folge haben könnte. Diese Kritik ist etwa in vielen US-Bundesstaaten mit sehr liberalen *Homeschooling*-Regelungen vorgetragen worden.¹²⁵⁷ Mit der Genehmigung sollte zugleich eine Meldung an das zuständige Jugendamt verbunden sein.¹²⁵⁸ Die mit der Heimbeschulung einhergehende abstrakte Gefährdung könnte schonend durch regelmäßige schulpsychologische Gutachten eingedämmt werden. Der Bund hat dabei von seiner Kompetenz für die „öffentliche Fürsorge“ nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG¹²⁵⁹

¹²⁵⁵ Denkbar wäre etwa die Statuierung einer Darlegungslast der Eltern für die Unzulänglichkeit des Besuches jeder Grundschule in einem bestimmten Bereich, ähnlich den Niederlanden (s.o. S. 64).

¹²⁵⁶ *Augsberg/Ladeur*, Toleranz, Religion, Recht, 2007, S. 105, dies aber auf die „Parallelgesellschaften“ beziehend.

¹²⁵⁷ Vgl. *Wadell*, *Vanderbilt Law Review* 63 (2010), 541 (558); *McMullen*, *South Carolina Law Review* 54 (2002), 75 (86); für Österreich *KIJA*, Stellungnahme zum häuslichen Unterricht, 2018, S. 3.

¹²⁵⁸ Für Österreich vgl. *KIJA*, Stellungnahme zum häuslichen Unterricht, 2018, S. 4; dies wäre nach Art. 6 Abs.1 lit. c Datenschutz-Grundverordnung, ABl. 2016 EU Nr. L 119 (2016), S. 1 ff., gerechtfertigt.

¹²⁵⁹ Kinder- und Jugendschutz unterfällt dieser Kompetenznorm bei weiterer Auslegung, BVerfGE 97, 332 (341).

nicht abschließend Gebrauch gemacht,¹²⁶⁰ es verbleibt daher gem. Art. 72 Abs. 1 GG Raum für ergänzendes Tätigwerden des Landesgesetzgebers, zumal das Schulrecht seiner Hoheit unterfällt. Trotz der Akzessorietät des § 1666 Abs. 2 Nr. 3 BGB hinsichtlich der landesrechtlich angeordneten Schulpflichtregelung verbliebe auch bei landesrechtlicher Zulassung von *Homeschooling* ein Anwendungsbereich, etwa, wenn im Einzelfall eine Gefährdung des Kindeswohls durch defizitäre Sozialisation festgestellt würde. In diesem Fall wäre zudem der Genehmigungsbescheid nach den einschlägigen Vorschriften zu widerrufen. Fragwürdig ist, ob regelmäßige Hausbesuche (auch gegen den Willen der Eltern) vor dem Erfordernis der „dringenden Gefahr“ nach Art. 13 Abs. 7 GG abhängig zu machen wären oder viel mehr konkrete Gefahren im Einzelfall für den Eingriff zu fordern sind. Die Frage muss hier offenbleiben, ein Betretungsrecht wäre ohne konkrete Anhaltspunkte von Kindeswohlgefährdungen verfassungsrechtlich jedenfalls zweifelhaft.¹²⁶¹

¹²⁶⁰ V. Lucius, Homeschooling, 2017, S. 199 f. m.w.N.

¹²⁶¹ Zur „dringenden Gefahr“ nach Art. 13 Abs. 7 GG Jarass, in: ders./Pieroth, GG, 2018, Art. 13 Rn. 37; dafür Handschell, Schulpflicht, 2012, S. 198 Fn. 1070 unter Verweis auf Herdegen, in: BK-GG, Art. 13 Rn. 77 (71. EL Okt. 1993) wonach der Begriff der „dringenden“ Gefahr auf den Schadensumfang (nicht die Eintrittswahrscheinlichkeit) abstelle und damit auch abstrakte Gefahren erfasse; gegen jede Relevanz des zeitlichen Aspekts etwa BVerwGE 47, 31 (40); a.A. Stern, StaatsR IV/1, 2006, S. 278; gar gegen ein Eindringen in die elterliche Wohnung wegen des Dazutretens des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG Gornig, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018, Art. 13 Rn. 165.

II. Rechtspolitischer Kommentar

Welche rechtspolitischen Folgerungen lassen sich aus dem Vorstehenden ziehen? Einerseits wirkt die Forderung nach *Homeschooling* als anachronistischer Rückfall in den Hausunterricht aus Weimarer (und noch früheren) Zeiten,¹²⁶² andererseits ist seit einigen Jahrzehnten eine Zunahme behördlicher und gerichtlicher Auseinandersetzungen um das Thema festzustellen. Die sich in krasser Weise gegen den bildungspolitischen Mainstream positionierenden Eltern finden dabei, ob der Partikularität ihres Anliegens, selten politische Aufmerksamkeit¹²⁶³ oder gar Rückhalt.¹²⁶⁴ Indes lässt sich das etwaige Interessenpotenzial wegen der Illegalisierung des Phänomens in Deutschland kaum abschätzen, während gleichzeitig die Anzahl von Kindern, die Privatschulen besuchen, kontinuierlich zunimmt,¹²⁶⁵ was auf eine weitverbreitete Unzufriedenheit mit

¹²⁶² Ähnlich Reich, ZBl 113 (2012), 567 (604).

¹²⁶³ Auch für die Schweiz (in der *Homeschooling* überwiegend erlaubt ist) Reich ZBl 113 (2012), 567 (585 f.), wonach die Aufgabe der Wahrung der Rechte dieser Personengruppe insbesondere der Justiz zufalle; anders als etwa in den USA, wo die HSLDA (s.o. Fn. 138) eine einflussreiche Lobby-Organisation darstellt.

¹²⁶⁴ Kurioserweise enthielt das Landtagswahlprogramm Sachsen-Anhalt der Partei Alternative für Deutschland (AfD) aus dem Jahr 2016 (S. 10) noch die Forderung nach der Einführung einer regulierten Unterrichtspflicht mit Externistenprüfungen statt einer Schulpflicht, abrufbar unter: https://cdn.afd.tools/sites/88/2016/12/11210138/Wahlprogramm_31102015v2.pdf (Zugriff am: 14.02.2019).

¹²⁶⁵ So gab es von 1992/93 bis 2017/18 einen Anstieg von 81 % an privaten Schulen in Deutschland (absolut: 5.839), dabei sank von 2007 bis 2017 die Zahl der Schulen insgesamt um 19 %, während im selben Zeitraum die Zahl der Privatschulen um 43 % stieg, vgl. *Statistisches Bundesamt*, Private Schulen, Schuljahr 2017/18, 2018, S. 10. Der Anteil der Schüler, die eine Privatschule besuchen, liegt bundesweit bei etwa 11 %, wobei starke regionale Abweichungen bestehen (4,3 % in Schleswig-Holstein bis 14,4 % in Sachsen), ebd. S. 11.

dem staatlichen Schulwesen hindeutet.¹²⁶⁶ Problematisch am kategorischen Ausschluss von *Homeschooling* als Bildungsform ist die Verdrängung vieler Einzelfälle in einen unregulierten Graubereich, etwa infolge einer zeitweiser Duldung durch die Behörden, was dem Schutz der betroffenen Kinder weit weniger entspricht¹²⁶⁷ und im Interesse der Rechtssicherheit kaum wünschenswert ist.¹²⁶⁸ Der Blick ins (primär europäische und gar benachbarte) Ausland scheint die Gefährdungshypothesen der Rechtsprechung nicht evident zu stützen, allerdings erweist sich etwa die österreichische Lösung aufgrund der zu unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen nicht als übertragbar.¹²⁶⁹ Angesichts des hohen Engagements, das betroffene Eltern an den Tag legen und gegenüber Behörden sowie Gerichten in bisweilen querulantisch anmutender Hartnäckigkeit zur Geltung bringen, verbietet sich indes auch die pauschale Gleichsetzung von, bisweilen auch durch elterliche Teilnahmslosigkeit geprägten, 'Schulschwänzern' und *Homeschoolern*.¹²⁷⁰ Gegenwärtig verhindert primär das attestierte Empiriedefizit (s.o. S. 183 ff.), zu beurteilen, ob die regulierte Legalisierung des Phänomens mit einem Innovationspotenzial für das

¹²⁶⁶ So eine Umfrage von Forsa (2019), zitiert nach *Fritzen*, Privatschul-Boom, FAZ.de v. 13.01.2019, abrufbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/bildung-der-privatschul-boom-klingt-harmlos-ist-aber-gefaehrlich-15985869.html?GEPIC=s5> (Zugriff am: 14.02.2019).

¹²⁶⁷ Siehe zum medial bekannt gewordenen Beispiel der „Zwölf Stämme“ in Bayern (bis zur Beendigung der Duldung und Sorgerechtsentzug) *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 374, siehe auch oben Fn. Nr. 322.

¹²⁶⁸ *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018, S. 183 (189 f.).

¹²⁶⁹ So auch *Stöger*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 109 (125 f.); *Mantl*, VVDStRL 54 (1995), 75 (85) bezeichnet die Garantie nach Art. 17 Abs. 3 StGG gar als Grenze des staatlichen Erziehungsauftrags.

¹²⁷⁰ *Handschell*, Schulpflicht, 2012, S. 188 Fn. 1009, 205 f.; *Spiegler*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 55 (63).

(öffentliche wie private) Schulwesen verbunden sein¹²⁷¹ und einen Beitrag zur Freiheitlichkeit des Bildungswesens leisten könnte,¹²⁷² was über die nur negative Reaktion auf Informationsdefizite hinausginge. Dem denkbaren Einwand der fehlenden Vergleichbarkeit schulischer Leistungen ließe sich durch das erwähnte System der Externistenprüfungen begegnen. Gleichwohl ist anzumerken, dass die Vergleichbarkeit von Schulabschlüssen ohnehin durch die Tendenz inklusionsbedingter Verschiebungen hin zu individualisierten Lernzielen und ihrer Kontrolle relativiert wird.¹²⁷³ Angesichts der integrationspolitischen Herausforderungen der letzten Jahre (sowie der absehbaren Konfrontation mit dieser Thematik über kommende Jahrzehnte) und mit bisher ungekannter Vehemenz auftretender separatistischer Bestrebungen („Reichsbürger“) dürfte eine solche Zulassung nicht zu einer Entlastung des Gesetzgebers hinsichtlich seiner verfassungsrechtlichen Pflicht zur Bereitstellung eines leistungsfähigen, differenzierten und freiheitlichen Schulsystems führen, das auftretende Konflikte zuvörderst durch Inklusions- als denn Exklusionsmechanismen aufzulösen strebt.¹²⁷⁴ Die Lösung aller Probleme des Bildungswesens wäre

¹²⁷¹ Dieses Innovationspotenzial ist einer der Vorteile eines Privatschulwesens, das auch Kinder auffangen kann, die im öffentlichen Schulwesen unterzugehen drohen, *Avenarius*, in: FS Hufen 2015, S. 265 (270 f.).

¹²⁷² *Reimer*, Weiterdenken, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012, S. 125 (131).

¹²⁷³ *Rux*, Schulrecht, 2018, Rn. 518 ff.; nach einem Bericht der FAZ kann in Hessen in Umsetzung des Koalitionsvertrages von 2018 künftig an einigen Schulen auf die Vergabe von Noten in Ziffern zugunsten schriftlicher Beurteilungen verzichtet werden, vgl. *Staub*, Noten, FAZ.de v. 31.01.2019, abrufbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/viele-schulen-in-hessen-duerfen-kuenftig-auf-noten-verzichten-16017856.html> (Zugriff am: 14.02.2019).

¹²⁷⁴ *Wißmann* in: BK-GG, Art. 7-III Rn. 95 m.w.N. (172. EL Mai 2015); hierzu könnte die regulierte Freigabe beitragen, würde doch die Abwan-

mit der 'Exit-Option' keinesfalls verbunden.¹²⁷⁵ Einen Ausgleich zu finden, ist Aufgabe des Gesetzgebers. Es kann als Vorzug eines föderalen Systems, wie dessen der Bundesrepublik, betrachtet werden, dass – innerhalb ihrer Kompetenzen – in den Ländern Experimente ohne Gefahr für den Gesamtstaat möglich sind.¹²⁷⁶ Föderalismus weist die Länder so als „laboratories of democracy“ aus.¹²⁷⁷ Bewährte Modelle können übernommen, negativ evaluierte verworfen werden. Um die Qualität der Diskussion über *Homeschooling* auf wirklichkeitswissenschaftlicher Grundlage zu erhöhen, sollte erwogen werden, in einzelnen Bundesländern wissenschaftlich längerfristig begleitete Versuche durchzuführen.¹²⁷⁸ So ließen sich, bei einem überschaubaren Gefahrenpotenzial, Chancen und Risiken dieser Bildungsform einschätzen, um einen Beitrag zur Rationalisierung der bisweilen emotional geführten Debatte zu erreichen. Einen möglichen Grund für diese Emotionalität suggeriert etwa *Reimer* als halbrhetorische Frage: „Sind Homeschooler der Stachel im Fleisch einer Gesellschaft, die sich der Bedeutung von Bildung und Erziehung immer bewusster, gemeinsamer Werte und Wege aber immer unbewusster wird?“¹²⁷⁹ Eine Diskussion über

derung in den 'Graubereich' oder das Ausland für die Betroffenen entbehrlich, *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008, 718 (722).

¹²⁷⁵ *Fischer*, *Homeschooling* in der BRD, 2009, S. 249 f.

¹²⁷⁶ Weitergehend *Baldus*, in: ders./Knauff (Hrsg.), LandesR Th, 2019, § 1 Rn. 170: Wahrung landesspezifischer Verschiedenheit im Rahmen bundesverfassungsrechtlicher Homogenität.

¹²⁷⁷ So das bekannt gewordene Zitat des Richters am US Supreme Court *Louis Brandeis* aus dem Sondervotum zum Urteil *New State Ice Co. v. Liebmann*, 285 U.S. 262 (1932); demnach sei es „[...] one of the happy incidents of the federal system that a single courageous state may, if its citizens choose, serve as a laboratory; and try novel social and economic experiments without risk to the rest of the country.“

¹²⁷⁸ Dazu *Kostelecká*, *International Electronic Journal of Elementary Education* 3 (2010), 29 (32 ff.).

¹²⁷⁹ *Ders.*, *Ausgangspunkt*, in: ders. (Hrsg.), *Homeschooling*, 2012, S. 9.

die versuchsweise Zulassung von *Homeschooling* in einzelnen Bundesländern könnte zudem die Vergewisserung und Reflektion dessen anregen, was Schule leisten soll, leisten kann und ob sie diesen Anforderungen zu entsprechen vermag.¹²⁸⁰

¹²⁸⁰ In diesem Zusammenhang ist auf die Kritik zu verweisen, wonach der Anteil des 'politischen Unterrichts' (eine bundesländereinheitliche Bezeichnung der etwa in Art. 11 NWVerf als „Staatsbürgerkunde“ bezeichneten Inhalte gibt es nicht), in den Curricula der Länder nur einen sehr geringen Anteil hat, vgl. etwa für Nordrhein-Westfalen die Studie der Universität Bielefeld von 2017, *Gökbudak/Hedtke*, Working Paper Politikunterricht NRW, 2017. Dieser Unterricht ist wohlgemerkt das Schulfach, in dem die Vermittlung von 'Werten', wie sie in Landesverfassungen und Schulgesetzen formuliert werden, am besten aufgehoben ist.

Zusammenfassung und Fazit

In der vorausgegangenen Untersuchung hat sich gezeigt, dass der tradierte deutsche „Sonderweg“ (*Tangermann*) der ausnahmslosen Schulpflicht verfassungsrechtlich im Grundsatz unbedenklich ist. Der häusliche Unterricht in der zugrundegelegten Bedeutung (s.o. S. 9 ff.), *Homeschooling*, ist vom Schutzbereich des Rechts der Eltern aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG umfasst. Als Ergebnis der gebotenen Abwägung im Einzelfall zwischen dem Elternrecht und der staatlichen Schulhoheit kann es unter spezifischen Konkordanzbedingungen zu einem Überwiegen der elterlichen Position kommen, sodass das einfache Recht hierfür Regelungen enthalten muss, welche diese Abwägung einerseits tatbestandlich überhaupt zulassen und andererseits dem optimalen Ausgleich beider Positionen im Vollzug durch angemessene Vorkehrungen sicherstellen können. Hierbei muss der Staat in Wahrnehmung seiner Mandate aus Art. 7 Abs. 1 GG und Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG in jedem Einzelfall prüfen, ob *Homeschooling* gleichwertige Bildungserfolge garantieren kann und eine adäquate soziale Entwicklung des Kindes gefördert wird. Das Landesverfassungsrecht entfaltet dabei im von Art. 31, 142 GG gezogenen Rahmen Maßstabsfunktion, was angesichts der Landeskompetenz vor allem prozessual bedeutsam ist.¹²⁸¹ Maßgeblich für die Abwägungsentscheidung sind Wohl und Entfaltungsbedingungen des einzelnen Kindes, nicht gesellschaftspolitische Erwägungen¹²⁸² – eine Einsicht, die gerade

¹²⁸¹ *Lindner*, JuS 2018, 233 (235 f.) verweist auf die Verdopplung der „Nichtigkeitchance“.

¹²⁸² Dies erkennt *Achilles*, der einerseits ein Recht auf Homeschooling abstrakt bejaht, wenn es dem Kindeswohl entspricht, um es dann wiederum mit Verweis auf die höchstgerichtliche Rechtsprechung im Rekurs auf

vor dem Hintergrund der Instrumentalisierung von Bildung und Erziehung in den Jahren von 1933 bis 1945 und – im Osten des Landes – von 1949 bis 1989 lebendig zu halten ist. Denn: „Die Erziehung dient von Verfassung wegen weder dem Staat, noch der Gesellschaft, sondern dem, der erzogen wird“ (*Handschell*).¹²⁸³ Wie gezeigt wurde, ist das Motiv der „Parallelgesellschaft“ als Angstvorstellung vor einem „Kontaktverlust“¹²⁸⁴ mit einem, als streng an Koran und Scharia ausgerichtet verstandenen, Milieu¹²⁸⁵ integrationspolitisch zwar teilweise nachvollziehbar, als tragendes Argument zugunsten der ausnahmslosen Schulpflicht ohne Ansehen des konkreten Falles aber untauglich – dies zumal, soweit ersichtlich, keine Fälle gerichtsbe­kannt geworden sind, in denen streng muslimische Eltern ihre Kinder von der Schule fernhalten wollten. Der am Einzelfall orientierten Perspektive verweigert sich indes die monolithisch anmutende Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der Verwaltungsgerichte, wobei in familienrechtlichen Ent­scheidungen teilweise der Schluss von *Homeschooling* auf Kindeswohlgefährdungen nicht mehr als zwingend betrachtet wird.¹²⁸⁶ Der verbleibende Anwendungsbereich für *Home­schooling* ist nach alldem überaus gering und erfasst keinesfalls sämtliche Eltern, die das Bedürfnis nach Unterrichtung ihrer Kinder im häuslichen Umfeld geltendmachen, sondern setzt umfangreiche Nachweise voraus. So ließe sich fragen, ob ein

die Verhinderung der Parallelgesellschaften – ein gesellschaftspolitisches Anliegen – zu verneinen, *ders.*, in: Institut für Bildungsforschung und Bildungsrecht e.V./Deutsches Institut für Internationale Pädagogische Forschung (Hrsg.), *Rechtsstellung der Eltern*, 2015, S. 37 (40 ff.).

¹²⁸³ *Ders.*, *Schulpflicht*, 2012, S. 203.

¹²⁸⁴ *Augsberg/Ladeur, Religion, Toleranz, Recht*, 2007, S. 105.

¹²⁸⁵ *Isensee, JZ* 2010, 318 (322).

¹²⁸⁶ Dazu mit Nachweisen *Vogt*, in: Kern (Hrsg.), *Selbstbestimmte Bildung*, 2016, S. 85 (95 ff.).

derart 'sektiererisches' Anliegen einer verschwindend geringen Anzahl von Personen den legislatorischen, administrativen und – in der Begleitung und Auswertung – wissenschaftlichen Aufwand rechtfertigt. Die Antwort ist einfach: In der Ordnung des Grundgesetzes, die das Individuum zum Sinn des Staates und seine Würde zum Konstitutionsprinzip der Rechtsordnung erklärt,¹²⁸⁷ kann es keine „für das Ganze unwesentliche[n] Einzelfälle“¹²⁸⁸ geben, jede Grundrechtsverletzung einer noch so kleinen Zahl ist relevant. Vor dem Hintergrund der vorstehenden Ergebnisse und Erwägungen erscheint die, nach den dargestellten Maßstäben regulierte und wissenschaftlich begleitete, Freigabe dieser Bildungsform als gesetzgeberische Option als zu befürworten.¹²⁸⁹

¹²⁸⁷ *Herdegen*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 1 Rn. 4 (55. EL Mai 2009).

¹²⁸⁸ *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 156 Rn. 47 am Ende.

¹²⁸⁹ Eine Bindungswirkung gem. § 31 Abs. 2 BVerfGG an die Kammerbeschlüsse, die es dem Gesetzgeber verböte, Ausnahmetatbestände einzuführen, gibt es nicht. Zur Bindungswirkung von (wie denen zu *Home-schooling*) ausführlich begründeten Nichtannahmebeschlüssen jüngst *Zuck*, EuGRZ 2018, 619 (623 – teils bejahend); a.A. *Heusch*, in: Burkicak/Dollinger/Schorkopf, BVerfGG, 2015, § 31 Rn. 53 (bloße Prozessentscheidung).

Literaturverzeichnis

Abelein, Manfred, Recht auf Bildung, DÖV 1967, S. 375-379.

Achilles, Harald, Homeschooling als Elternrecht, in: Institut für Bildungsforschung und Bildungsrecht e.V. / Deutsches Institut für Internationale Pädagogische Forschung (Hrsg.), Zur Rechtsstellung der Eltern heute – 3. Deutscher Schulrechtstag, Baden-Baden 2015, S. 37-45 [zitiert als: *Achilles*, in: Institut für Bildungsforschung und Bildungsrecht e.V./Deutsches Institut für Internationale Pädagogische Forschung (Hrsg.), Rechtsstellung der Eltern, 2015].

ders., Schulbesuchspflicht als Strukturprinzip des Schulsystems in Deutschland, RdJB 2014, S. 151-160.

ders., Betroffenenperspektive und Rechtsprechungsreaktionen, in: Reimer, Franz (Hrsg.), Homeschooling – Bedrohung oder Bewährung des freiheitlichen Rechtsstaats?, Baden-Baden 2012, S. 85-98 [zitiert als: *Achilles*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012].

ders., Christlicher Fundamentalismus und Schulpflicht – Ursachen und Hintergründe der rechtlichen Auseinandersetzung mit der „Homeschooling“-Bewegung, RdJB 2004, S. 222-229.

Anschütz, Gerhard, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919 – Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis, 14. Aufl. [unveränd. Neudruck Bad Homburg v.d.H. u.a. 1968], Berlin/Zürich 1933 [zitiert als: *Anschütz*, WRV, 1933].

ders., Die Verfassungs-Urkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850 – Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis, Band 1 (einziger): Einleitung, Vom Staatsgebiete und von den Rechten der Preußen, [Neudruck Aalen 1974] Berlin 1912 [zitiert als: *Anschütz*, PrVerfUrk I, 1912].

Augsberg, Ino / Ladeur, Karl-Heinz, Toleranz – Religion – Recht: Die Herausforderung des „neutralen Staates“ durch neue Formen von Religiosität in der postmodernen Gesellschaft, Tübingen 2007 [zitiert als: *Augsberg/Ladaeur*, Toleranz, Religion, Recht, 2007].

Avenarius, Hermann, Schulpflicht vs. Homeschooling – Die neuere Rechtsprechung des BVerfG zur Integrationsaufgabe der öffentlichen Schule, NZFam 2015, S. 342-346.

ders., Allgemeine Schulpflicht und Privatschulfreiheit – Zur Integrationsfunktion der öffentlichen und der privaten Schule, in: Geis, Max-Emanuel / Winkler, Markus / Bickenbach, Christian (Hrsg.), Von der Kultur der Verfassung – Festschrift für Friedhelm Hufen zum 70. Geburtstag, München 2015, S. 265-275 [zitiert als: *Avenarius*, in: FS Hufen 2015].

ders. / Hanschmann, Felix, Schulrecht – Ein Handbuch für Praxis, Rechtsprechung und Wissenschaft, 9. Aufl., Kronach 2019 [zitiert als: *Avenarius/Hanschmann*, Schulrecht, 2019].

- Bader, Johann*, Verfassungsrechtliche Probleme der Kindergartenbesuchspflicht und vorschulischen Sprachförderung, NVwZ 2007, 537-543.
- Badura, Peter*, Verfassungsfragen des Erziehungsrechts der Eltern, in: Mansel, Heinz-Peter / Rauscher, Thomas (Hrsg.), Festschrift für Werner Lorenz zum 80. Geburtstag, München 2001, S. 99-112 [zitiert als: *Badura*, in: FS Lorenz 2001].
- ders.*, Staat, Recht und Verfassung in der Integrationslehre. Zum Tode Rudolf Smends (15. Januar 1882 – 5. Juli 1975), Der Staat 17 (1977), S. 305-325.
- Bärmeier, Erich*, Über die Legitimität staatlichen Handelns unter dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland – die Unvereinbarkeit staatlichen Schulehaltens mit den Verfassungsprinzipien der „Staatsfreiheit“ und der „Verhältnismässigkeit“, Frankfurt a.M. 1992 [zitiert als: *Bärmeier*, Legitimität, 1992].
- Baldus, Manfred*, Die religiös-weltanschauliche Neutralität des Staates – Bedeutung, Begründung, Aktualität, in: Anter/Frick (Hrsg.), Politik, Recht und Religion, Tübingen 2019, S. 219-232 [zitiert als: *Baldus*, in: Anter/Frick, Politik, Recht, Religion, 2019].
- ders.*, § 1 – Verfassungsrecht, in: *ders.* / Knauff, Matthias (Hrsg.), Landesrecht Thüringen – Studienbuch, Baden-Baden 2019, S. 25-75 [zitiert als: *Baldus*, in: *ders.*/Knauff (Hrsg.), LandesR Th, 2019, § 1].
- Barone Kolenc, Antony*, Legal Issues in Homeschooling, in: Gaither, Milton (Hrsg.), The Wiley Handbook of Home Education, Chester/Malden 2017, S. 59-85 [zitiert als: *Barone Kolenc*, in: Gaither (Hrsg.), Handbook of Home Education, 2017].
- Beaucamp, Guy*, Homeschooling: Ist die ausnahmslose Durchsetzung der Schulpflicht verfassungsgemäß?, in: Weilert, Anna Katarina / Hildmann, Philipp W. (Hrsg.), Religion in der Schule – Zwischen individuellem Freiheitsrecht und staatlicher Neutralitätsverpflichtung, Tübingen 2018, S. 183-195 [zitiert als: *Beaucamp*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018].
- ders.*, Dürfte ein Bundesland die Schulpflicht abschaffen?, DVBl. 2009, S. 220-224.
- ders.*, Elternrechte in der Schule, LKV 2003, S. 18-10.
- Beiter, Klaus Dieter*, The Protection of the Right to Education by International Law – Including a Systematic Analysis of Article 13 of the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights, Boston 2006 [zitiert als: *Beiter*, Right to Education, 2006].
- Berger, Hannes*, Erziehungs- und Ordnungsmaßnahmen im Schulrecht, ZLVR 2018, S. 45-55.
- Bethke, Herbert*, § 72 – Grundrechtskollisionen, in: Merten, Detlef / Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band III: Grundrechte in Deutschland – Allgemeine Lehren II, Heidelberg u.a. 2009, S. 667-716 [zitiert als: *Bethke*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR III, 2009, § 72].

- Bickenbach, Christian*, Rudolf Smend (15.1.1882 bis 5.7.1975) – Grundzüge der Integrationslehre, JuS 2005, S. 588-591.
- Blanke, Hermann-Josef / Bunse, Sebastian Raphael*, § 8 – Kulturrecht, in: Baldus, Manfred / Knauff, Matthias (Hrsg.), Landesrecht Thüringen – Studienbuch, Baden-Baden 2019, S. 414-453 [zitiert als: *Blanke/Bunse*, in: Baldus/Knauff (Hrsg.), LandesR Th, 2019, § 8].
- Blok, Henk / Merry, Michael S. / Karsten, Sjoerd*, The Legal Situation of Home Education in Europa, in: Gaither, Milton (Hrsg.), The Wiley Handbook of Home Education, Chester/Malden 2017, S. 395-421 [zitiert als: *Blok/Merry/Karsten*, in: Gaither (Hrsg.), Wiley Handbook of Home Education, 2017].
- Bolde, Tanja*, Die staatliche Veranstaltung Schule – Grundlagen, Umfang und Grenzen des pflichtigen Schulbesuchs unter grundgesetzlichen Aspekten, Bonn 2010 [zitiert als: *Bolde*, Staatliche Veranstaltung Schule, 2010].
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang*, Der säkularisierte Staat. Sein Charakter, seine Rechtfertigung und seine Probleme im 21. Jahrhundert, München 2007 [zitiert als: *Böckenförde*, Der säkularisierte Staat, 2007].
- ders.*, § 24 – Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band II: Verfassungsstaat, 3. Aufl., Heidelberg 2004, S. 429-498 [zitiert als: *Böckenförde*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR II, 2004, § 24].
- ders.*, Elternrecht – Recht des Kindes – Recht des Staates. Zur Theorie des verfassungsrechtlichen Elternrechts und seiner Auswirkung auf Erziehung und Schule, in: Krautscheidt, Joseph / Marré, Heiner (Hrsg.), Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche 14 (1980), S. 54-93 [zitiert als: *Böckenförde*, EssG 14 (1980)].
- ders.*, Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation, in: Buve, Sergius (Hrsg.), Säkularisation und Utopie: Erbracher Studien. Ernst Forsthoff zum 65. Geburtstag, Stuttgart/Berlin/Köln/Mainz 1967, S. 75-94 [zitiert als: *Böckenförde*, in: FS Forsthoff 1967].
- Bräth, Peter*, Durchsetzung der Schulbesuchspflicht, RdJB 2007, S. 317-322.
- Brosius-Gersdorf, Frauke*, Das Sonderungsverbot für Ersatzschulen, NVwZ 2018, S. 761-769.
- dies.*, Das Sonderungsverbot für private Ersatzschulen (Art. 7 Abs. 4 Satz 3 Halbsatz 2 GG) – Inhalt und Dimensionen des Sonderungsverbots sowie Konsequenzen für die Schülerauswahl und das Schulgeld der Ersatzschulen und für die Finanzhilfen der Länder, Berlin 2018 [zitiert als: *Brosius-Gersdorf*, Sonderungsverbot, 2018].
- dies.*, Religiös-weltanschauliches Elternrecht versus staatliches Schul- und Wächteramt – eine Vermessung am Beispiel von Homeschooling, ZevKR 61 (2016), S. 141-161.

- dies.*, Schulaufsicht des Staates über freie Schulen und Privatschulautonomie – ein Spannungsverhältnis, RuB 01/2016, S. 2-16.
- dies.*, Privatschulen zwischen Autonomie und staatlicher Aufsicht, DV 45 (2012), S. 389-428.
- Brugger, Winfried*, Einführung in das öffentliche Recht der USA, 2. Aufl., München 2001 [zitiert als: Brugger, ÖffR USA, 2001].
- Bumke, Christian*, Die Ganztagschule, NVwZ 2005, S. 519-523.
- Bundestag (Deutscher)*, Homeschooling in westlichen Industrienationen – Verbreitung, Evaluationsergebnisse, Elternmotive (Ausarbeitung des Wissenschaftlichen Dienstes WD 8 - 3000 - 047/2009), Berlin 2009 [zitiert als: *Bundestag*, WD 8-3000-047/2009].
- ders. / Bundesarchiv* (Hrsg.), Der Parlamentarische Rat – 1984-1949 – Akten und Protokolle, Band 14: Hauptausschuss, Teilband 2, Boppard am Rhein 2009 [zitiert als: *Bundestag/Bundesarchiv*, Parlamentarischer Rat, Bd. 14/2, 2009].
- dies.* (Hrsg.), Der Parlamentarische Rat – 1984-1949 – Akten und Protokolle, Band 11: Interfraktionelle Besprechungen, Boppard am Rhein 1997 [zitiert als: *Bundestag/Bundesarchiv*, Parlamentarischer Rat, Bd. 11, 1997].
- dies.* (Hrsg.), Der Parlamentarische Rat – 1984-1949 – Akten und Protokolle, Band 2: Der Verfassungskonvent auf Herrenchiemsee, Boppard am Rhein 1981 [zitiert als: *Bundestag/Bundesarchiv*, Parlamentarischer Rat, Bd. 2, 1981].
- Burkicak, Christian / Dollinger, Franz-Wilhelm / Schorkopf, Frank*, Bundesverfassungsgerichtsgesetz – Kommentar, Heidelberg 2015 [zitiert als *Bearbeiter*, in: Burkicak/Dollinger/Schorkopf, BVerfGG, 2015].
- Butzer, Hermann*, § 74 – Sicherstellungsauftrag, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IV: Aufgaben des Staates, 3. Aufl., Heidelberg 2006, S. 161-204 [zitiert als: *Butzer*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR IV, 2006, § 74].
- Calliess, Christian / Ruffert, Matthias* (Hrsg.), EUV/AEUV: Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta – Kommentar, 5. Aufl., München 2016 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 2016].
- Campanhausen, Axel Freiherr von*, § 157 – Religionsfreiheit, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VII: Freiheitsrechte, 3. Aufl., Heidelberg 2009, S. 597-662 [zitiert als: v. *Campanhausen*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2009, § 157].
- ders. / de Wall, Heinrich*, Staatskirchenrecht – Eine systematische Darstellung des Religionsverfassungsrechts in Deutschland und Europa, 1. Aufl., München 2006 [zitiert als: v. *Campanhausen/de Wall*, Staatskirchenrecht, 2006].

- Cornils, Matthias*, Rationalitätsanforderungen an die parlamentarische Rechtsetzung im demokratischen Rechtsstaat, DVBl. 2011, S. 1053-1061.
- Czermak, Gerhard / Hilgendorf, Eric*, Religions- und Weltanschauungsrecht – Eine Einführung, 2. Aufl., Berlin 2018 [zitiert als: *Czermak/Hilgendorf*, Religionsrecht, 2018].
- Denninger, Erhard* (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Reihe Alternativkommentare, Losebl. (Stand: 2. EL August 2002), Neuwied u.a. 2001 f. [zitiert als: *Bearbeiter*, in: AK-GG].
- Dittmann, Armin*, Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Rechtsstaat, VVDStRL 54 (1995), S. 47-99.
- Dreier, Horst* (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, Band 1: Präambel, Artikel 1 – 19, 3. Aufl., Tübingen 2013 [zitiert: *Bearbeiter*, in: Dreier, GG I, 2013].
- ders.*, Der freiheitliche Verfassungsstaat als riskante Ordnung, RW 2010, S. 11-38.
- ders.*, (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, Band 1: Präambel, Artikel 1 – 19, 2. Aufl., Tübingen 2004 [zitiert: *Bearbeiter*, in: Dreier, GG I, 2004 (Voraufgabe)].
- ders.*, § 4 – Die Zwischenkriegszeit, in: Merten, Detlef / Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band I: Entwicklung und Grundlagen, Heidelberg u.a. 2004, S. 153-199 [zitiert als: *Dreier*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR I, 2004, § 4].
- Ebert, Felix* (Hrsg.), Schulrecht Baden-Württemberg, 2. Aufl., Stuttgart 2017 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Ebert, Schulrecht BW, 2017].
- Edler, Nina*, Häuslicher Unterricht: Wenn das Kind nicht zur Schule geht – Heimunterricht in Österreich, Beitrag auf News.at vom 3. Januar 2019, abrufbar unter: <https://www.news.at/a/haeuslicher-unterricht-oesterreich-10548023>, Zugriff am 09.02.2019 [zitiert als: *Edler*, Häuslicher Unterricht, News.at v. 03.01.2019].
- Eichholz, Reinald*, Paradigmenwechsel im Schulwesen? Zum Vorrang des Kindeswohls nach Art. 3 der UN-Kinderrechtskonvention, RuB 03/2007, S. 3-10.
- Ennuschat, Jörg*, Der Vorrang der öffentlichen vor der privaten Bekenntnisgrundschule gem. Art.7 Abs. 5 GG, RdJB 2018, S. 72-88.
- ders.*, Völker-, europa- und verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen der Schulpflicht, RdJB 2007, S. 271-291.
- Epping, Volker*, Grundrechte, 7. Aufl., Berlin 2017 [zitiert als: *Epping*, Grundrechte, 2017].
- ders. / Hillgruber, Christian* (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz, 41. Edition (Stand: 15.05.2019), München 2013 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: BeckOK-GG].

- Erichsen, Hans-Uwe*, Elternrecht, Kindeswohl, Staatsgewalt, Berlin 1985 [*Erichsen*, Elternrecht, 1985].
- ders.*, Verstaatlichung der Kindeswohlsentscheidung? Zur verfassungsrechtlichen Bestimmung des schulischen Erziehungsrechts, Berlin 1979 [zitiert als: *Erichsen*, Kindeswohl, 1979].
- Evers, Hans-Ulrich*, Die Befugnis des Staates zur Festlegung von Erziehungszielen in der pluralistischen Gesellschaft, Berlin 1979 [zitiert als: *Evers*, Erziehungsziele, 1979].
- Facius, Daniel*, Elternverantwortung und staatliches Erziehungsmandat – Grundrechtliche Konfliktfelder, Bonn 2011 [zitiert als: *Facius*, Elternverantwortung, 2011].
- Fehrman, Joachim*, Das verfassungsrechtliche Sonderungsverbot und seine Umsetzung im gegenwärtigen Privatschulsystem – ein Bericht, ZBV 01/2018, S. 63-65.
- Fetzer, Helmut*, Die Zulässigkeit der Schulpflicht nach Art. 7 Abs. 1 Grundgesetz – Eine Anmerkung zu neueren Gerichtsentscheidungen, RdJB 1993, S. 91-99.
- Fischer, Ralph*, Homeschooling in der Bundesrepublik Deutschland – Eine erziehungswissenschaftliche Annäherung, Bonn 2009 [zitiert als: *Fischer*, Homeschooling in der BRD, 2009].
- Fischer-Lescano, Andreas / Kaneko, Benedikt*, § 8 – Schul- und Hochschulrecht, in: Fischer-Lescano, Andreas / Sperlich, Peter (Hrsg.), Landesrecht Bremen – Studienbuch, Baden-Baden 2018, S. 289-301 [zitiert als: *Fischer-Lescano/Kaneko*, in: Fischer-Lescano/Sperlich (Hrsg.), LandesR Bremen, 2018, § 8].
- Forsthoff, Ernst*, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, Band 1: Allgemeiner Teil, 10. Aufl., München 1973 [zitiert als: *Forsthoff*, Verwaltungsrecht I, 1973].
- Friauf, Karl-Heinrich / Höfling, Wolfram* (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Band 1: Art. 1 – 12a, Losebl. (Stand: EL 1/19 Juni 2019), Berlin 2000 ff. [zitiert als: *Bearbeiter*, in: BerlK-GG].
- Fritzen, Florentine*, Sollen jetzt alle auf Privatschulen?, Beitrag auf FAZ.de vom 13. Januar 2019, abrufbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/bildung-der-privatschul-boom-klingt-harmlos-ist-aber-gefahrllich-15985869.html?GEPC=s5>, Zugriff am: 14.02.2019 [zitiert als: *Fritzen*, Privatschul-Boom, FAZ.de v. 13.01.2019].
- Frotscher, Werner / Pieroth, Bodo*, Verfassungsgeschichte, 17. Aufl., München 2018 [zitiert als: *Frotscher/Pieroth*, Verfassungsgeschichte, 2018].
- Fuß, Ernst-Werner*, Verwaltung und Schule, VVDStRL 23 (1966), S. 199-242.
- Führ, Christoph*, Deutsches Bildungswesen seit 1945 – Grundzüge und Probleme, Neuwied u.a. 1997 [zitiert als: *Führ*, Deutsches Bildungswesen seit 1945, 1997].

- Germelmann, Friedrich Class*, Kultur und staatliches Handeln – Grundlagen eines öffentlichen Kulturrechts in Deutschland, Tübingen 2013 [zitiert als: *Germelmann*, Kultur, 2013].
- Geuer, Ermano*, Schulpflicht ohne Unterrichtsbesuch?, VR 2011, S. 298-302.
- Giesen, Richard / Kreikebohm, Ralf / Rolfs, Christian / Udsching, Peter* (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Sozialrecht, 53. Edition (Stand: 01.06.2019), München 2019 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: BeckOK-SozialR].
- Gökbudak, Mahir / Hedtke, Reinhold*, 17 Minuten Politik, 20 Sekunden Redezeit – Daten zum Politikunterricht in der Sekundarstufe I in Nordrhein-Westfalen, Working Paper No. 6, Bielefeld 2017, abrufbar unter: https://pub.uni-bielefeld.de/download/2915174/2932564/G%C3%B6kbudak_Hedtke_WP%20-6%2017%20Minuten.pdf, Zugriff am: 15.02.2019 [zitiert als: *Gökbudak/Hedtke*, Working Paper Politikunterricht NRW, 2017].
- Grabenwarter, Christoph / Pabel, Katharina*, Europäische Menschenrechtskonvention – Ein Studienbuch, 6. Aufl., München/Basel/Wien 2016 [zitiert als: *Grabenwarter/Pabel*, EMRK, 2016].
- Gray, Peter / Riley, Gina*, Grown Unschoolers' Evaluations of Their Unschooling Experiences: Report I on a Survey of 75 Unschooling Adults, Other Education: The Journal of Educational Alternatives 4 (2015), S. 8-32.
- Groh, Kathrin*, Zu den Grundrechten in der Weimarer Reichsverfassung, DÖV 2019, S. 598-609.
- Grünfelder, Mathilde / Füßer, Klaus*, Schulpflicht und Entscheidungsfreiheit in Deutschland und Italien – Working Paper, Leipzig 2014, abrufbar unter: http://www.fuesser.de/fileadmin/dateien/publikationen/verwaltungsrecht/Schulpflicht_1.pdf, Zugriff am: 08.02.2019 [zitiert als: *Grünfelder/Füßer*, Schulpflicht und Entscheidungsfreiheit, 2014].
- Guthrie, James* (Hrsg.), Encyclopedia of Education, Band 3: Faculty-Hutchins, New York 2003 [zitiert als: *Bearbeiter*, Art. ..., in: Guthrie, Encyclopedia of Education III, 2003].
- Hardorp, Detlef*, Die Mär von den konsolidierten Schulgeldhöhen. Zu Michael Wrase und Marcel Helbig: „Das missachtete Verfassungsgebot – Wie das Sonderungsverbot nach Art. 7 IV 3 GG unterlaufen wird“ (NVwZ 22/2016, 1591 ff.), 01/RuB 2017, S. 5-20.
- Häberle, Peter*, Erziehungsziele und Orientierungswerte, Freiburg i. Br. 1981 [zitiert als: *Häberle*, Erziehungsziele, 1981].
- ders.*, Verfassungsprinzipien als Erziehungsziele, in: Müller, Jörg P. (Hrsg.), Recht als Prozeß und Gefüge – Festschrift für Hans Huber zum 80. Geburtstag, Bern 1981, S. 211-239 [zitiert als *Häberle*, in: FS Huber 1981].

- ders.* (Hrsg.), Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Jahrbuch des Öffentlichen Rechts der Gegenwart, Neue Folge 1 (1951), 2. Aufl., Tübingen 2010 [zitiert als: JöR. n.F. 1 (1951)].
- Handschell, Tobias*, Die Schulpflicht vor dem Grundgesetz – Geschichte der Schulpflicht und ihre verfassungsrechtliche Bewertung vor dem Hintergrund des sogenannten Homeschooling, Baden-Baden 2012 [zitiert als: *Handschell*, Schulpflicht, 2012].
- Hannemann, Anika / Minder, Johannes*, Schulpflichtverletzungen der Erziehungsberechtigten und Einschränkung der elterlichen Sorge, RdJB 2006, S. 244-255.
- Hanschmann, Felix*, Staatliche Bildung und Erziehung – Ganztagschule, Bildungsstandards und selbständige Schule als Herausforderungen für das Verfassungs- und Schulrecht, Tübingen 2017 [zitiert als: *Hanschmann*, Bildung und Erziehung, 2017].
- ders.*, „Homeschooling“ – Rigidies Verfassungsrecht auf unsicherem Grund, in: Bäuerle, Michael (Hrsg.), Demokratie-Perspektiven – Festschrift für Brun-Otto Bryde zum 70. Geburtstag, Tübingen 2013, S. 381-392 [zitiert als: *Hanschmann*, in: FS Bryde 2013].
- Haug, Volker* (Hrsg.), Verfassung des Landes Baden-Württemberg – Handkommentar, Baden-Baden 2018 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Haug, BWVerf, 2018].
- Hebeler, Timo / Schmidt, Julia*, Schulpflicht und elterliches Erziehungsrecht - Neue Aspekte eines alten Themas?, NVwZ 2005, S. 1368-1371.
- Heckel, Hans*, Deutsches Privatschulrecht, Berlin 1955 [zitiert als: *Heckel*, Privatschulrecht, 1955].
- ders.*, Die Entwicklung des deutschen Schulrechts seit 1945, DVBl. 1951, S. 166-168.
- Heintschel von Heinegg, Wolff*, Kapitel 4 – Die völkerrechtlichen Verträge als Hauptquelle des Völkerrechts, in: Epping, Volker / Heintschel v. Heinegg, Wolff (Hrsg.), Völkerrecht (begr. v. Wenzel, Eberhard, weitergef. v. Ipsen, Knut), Völkerrecht, 7. Aufl., München 2018, S. 453-536 [zitiert als: *Heintschel v. Heinegg*, in: Ipsen, VölkR, 2018].
- Heintze, Hans-Joachim*, Kapitel 8 – Individualschutz im Völkerrecht, in: Epping, Volker / Heintschel v. Heinegg, Wolff (Hrsg.), Völkerrecht (begr. v. Wenzel, Eberhard, weitergef. v. Ipsen, Knut), Völkerrecht, 7. Aufl., München 2018, S. 692-747 [zitiert als: *Heintze*, in: Ipsen, VölkR, 2018].
- Heinz, Karl Eckhart*, Elternrecht und deutsche Schulgesetze, NWVBl. 2007, S. 128-133.
- Hennecke, Frank J.*, Staat und Unterricht – die Festlegung didaktischer Inhalte durch den Staat im öffentlichen Schulwesen, Berlin 1972 [zitiert als: *Hennecke*, Staat und Unterricht, 1972].
- Hennis, Wilhelm*, Integration durch Verfassung?, JZ 1999, S. 485-495.

- Hermes, Georg*, § 63 – Grundrechtsbeschränkungen auf Grund von Gesetzesvorbehalten, in: Merten, Detlef / Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band III: Grundrechte in Deutschland – Allgemeine Lehren II, Heidelberg u.a. 2009, S. 333-364 [zitiert als: *Hermes*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR III, 2009, § 63].
- Hesse, Konrad*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. [Neudruck Heidelberg 1999], Heidelberg 1995 [zitiert als: *Hesse*, Verfassungsrecht, 1995].
- Heuer, David*, Die Beschulung längerfristig kranker Schülerinnen und Schüler als Herausforderung des öffentlichen Schulorganisationsrechts – Krankenhaus- und Hausunterricht im föderalen Schulwesen, Baden-Baden 2015 [zitiert als: *Heuer*, Beschulung längerfristig Kranker Schüler, 2015].
- Heun, Werner / Honecker, Martin / Morlok, Martin / Wieland, Joachim* (Hrsg.), Evangelisches Staatslexikon, Stuttgart 2006 [zitiert als: *Bearbeiter*, Art. ..., in: Heun/Honecker u.a., EvangStaatsLex, 2006].
- Hillgruber, Christian*, Staat und Religion, DVBl. 1999, S. 1155-1178.
- Höfling, Wolfram / Stöckle, Philipp*, Elternrecht, Kindeswohl und staatliche Impfverantwortung – eine Problemskizze, RdJB 2018, S. 284-299.
- Höfling, Wolfram*, § 155 – Elternrecht, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VII: Freiheitsrechte, 3. Aufl., Heidelberg 2009, S. 477-520 [zitiert als: *Höfling*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2005, § 155].
- Hodes, Fritz*, Das Elternrecht (Art. 120 RV), in: Westhoff, Paul (Hrsg.), Verfassungsrecht der deutschen Schule, Düsseldorf 1932, S. 63-81 [zitiert als: *Hodes*, in: Westhoff (Hrsg.), Verfassungsrecht der deutschen Schule, 1932].
- Holstein, Günther*, Elternrecht, Reichsverfassung und Schulverwaltungssystem, AöR n.F. 12 (1927), S. 187-254.
- Huber, Ernst Rudolf*, Deutsche Verfassungsgeschichte, Band 6: Die Weimarer Reichsverfassung, Stuttgart 1981 [zitiert als: *Huber*, Verfassungsgeschichte VI, 1981].
- Huber, Peter M.*, Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Verfassungsstaat, BayVBl. 1994, S. 545-554.
- ders.*, Die neue Verfassung des Freistaates Thüringen, LKV 1994, S. 121–131.
- Hübner, Jörg / Eurich, Johannes / Honecker, Martin / Jähnichen, Traugott / Kulessa, Margareta / Renz, Günter* (Hrsg.), Evangelisches Soziallexikon, 9. Aufl., Stuttgart 2016 [zitiert als: *Bearbeiter*, Art ..., in: Hübner/Eurich u.a., EvSozLex, 2016].

- Hufen, Friedhelm*, Der eigenständige Erziehungsauftrag der Schule – 45 Jahre nach dem Förderstufenurteil des Bundesverfassungsgerichts, RdJB 2018, S. 17-26.
- ders.*, § 9 – Kulturrecht, in: *ders. / Jutzi, Siegfried / Proelß, Alexander* (Hrsg.), Landesrecht Rheinland-Pfalz – Studienbuch, 8. Aufl., Baden-Baden 2018, S. 394-428 [zitiert als: *Hufen*, in: *ders./Jutzi/Proelß* (Hrsg.), LandesR RhpF, 2018, § 9].
- ders.*, Staatsrecht II – Grundrechte, 7. Aufl., München 2018 [zitiert als: *Hufen*, StaatsR II, 2018].
- Huster, Stefan*, Erziehungsauftrag des Staates und Erziehungsrecht der Eltern im Konflikt, in: *Weilert, Anna Katarina / Hildmann, Philipp W.* (Hrsg.), Religion in der Schule – Zwischen individuellem Freiheitsrecht und staatlicher Neutralitätsverpflichtung, Tübingen 2018, S. 155-170 [zitiert als: *Huster*, in: *Weilert/Hildmann* (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018].
- ders.*, Die ethische Neutralität des Staates – Eine liberale Interpretation der Verfassung, 2. Aufl., Tübingen 2017 [zitiert als: *Huster*, Ethische Neutralität, 2017].
- ders.*, Endlich: Abschtung statt Abwägung – Neues zum Verhältnis von schulischem Erziehungsauftrag und elterlichem Erziehungsrecht, DÖV 2014, S. 860-866.
- ders.*, Kultur im Verfassungsstaat, VVDStRL 65 (2006), S. 51-82.
- Ihlenfeld, Hartwig*, Pflicht und Recht zum Besuch öffentlicher Schulen nach deutschem Bundes- und Landesrecht, Hamburg 1971 [zitiert als: *Ihlenfeld*, Schulbesuch, 1971].
- Illich, Ivan*, Deschooling Society, [Nachdruck London 2000] 1. Aufl., New York/London 1971 [zitiert als: *Illich*, Deschooling Society, 1971].
- Isensee, Josef*, Integration mit Migrationshintergrund – Verfassungsrechtliche Daten, JZ 2010, S. 317-322.
- ders.*, Die verdrängten Grundpflichten des Bürgers, DÖV 1982, S. 609-618.
- Jach, Frank-Rüdiger*, Schulvielfalt als Verfassungsgebot, Berlin 1991 [zitiert als: *Jach*, Schulvielfalt, 1991].
- Jäkel, Marcel*, Die „Paulskirchenverfassung“ der Frankfurter Nationalversammlung – Umstände und Grundzüge ihrer Entstehung, Inhalte und historischen Bedeutung, Jura 2019, S. 231-243.
- Jarass, Hans Dieter / Pieroth, Bodo*, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland: GG – Kommentar, 15. Aufl., München 2018 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: *Jarass/Pieroth*, GG, 2018].
- ders.*, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union – Kommentar, 3. Aufl., München 2016 [zitiert als: *Jarass*, GRCh, 2016].

ders., Zum Grundrecht auf Bildung und Ausbildung, DÖV 1995, S. 674-679.

Jestaedt, Matthias, Absichten – eine tragfähige Alternative zum Abwägen? Ein Kommentar zu den Thesen Stefan Husters, in: Weilert, Anna Katarina / Hildmann, Philipp W. (Hrsg.), Religion in der Schule – Zwischen individuellem Freiheitsrecht und staatlicher Neutralitätsverpflichtung, Tübingen 2018, S. 171-182 [zitiert als: *Jestaedt*, in: Weilert/Hildmann (Hrsg.), Religion in der Schule, 2018].

ders., § 156 – Schule und außerschulische Erziehung, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band VII: Freiheitsrechte, 3. Aufl., Heidelberg 2009, S. 521-596 [zitiert als: *Jestaedt*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR VII, 2005, § 156].

ders., Das elterliche Erziehungsrecht im Hinblick auf Religion, in: Listl, Joseph / Pirson, Dietrich (Hrsg.), Handbuch des Staatskirchenrechts, Band 2, Berlin 1995, S. 371-414 [zitiert als: *Jestaedt*, in: Listl/Pirson (Hrsg.), HStkR II, 1995].

Johannsen, Kurt / Henrich, Dieter (Hrsg.), Familienrecht – Kommentar: Scheidung, Unterhalt, Verfahren, 6. Aufl., München 2015 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Johannsen/Henrich, FamR, 2016].

Jungkamp, Burkhard / Lange, Josef / Voges, Michael, Deutschland braucht einen neuen Bildungsstaatsvertrag, Zeit.de v. 10.01.2018, abrufbar unter: <https://www.zeit.de/gesellschaft/schule/2018-01/bildungsfoederalismus-zentralismus-chancengleichheit-zentralabitur-bildungspolitik>, Zugriff am: 20.12.2018 [zitiert als: *Jungkamp/Lange/Voges*, Bildungsstaatsvertrag, 2018].

Kahl, Wolfgang / Waldhoff, Christian / Walter, Christian (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Losebl. (Stand: 199. EL Juli 2019), Heidelberg 1950 ff. [zitiert als: *Bearbeiter*, in: BK-GG].

Kalenborn, Tristan, Die praktische Konkordanz in der Fallbearbeitung, JA 2016, S. 6-12.

Karpenstein, Ulrich / Mayer, Franz C. (Hrsg.), EMRK – Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten – Kommentar, 2. Aufl., München 2015 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2015].

Kästner, Karl-Hermann, Lernen unter dem Kreuz?, ZevKR 41 (1996), S. 241-272.

Keller, Johanna / Krampen, Ingo, Das Recht der Schulen in freier Trägerschaft – Handbuch für Praxis und Wissenschaft, Baden-Baden 2014 [zitiert als: *Keller/Krampen*, Schulen in privater Trägerschaft, 2014].

Kersten, Jens, Segregation in der Schule, DÖV 2007, S. 50-58.

Kinder- und Jugendanwaltschaften Österreichs (KJJA), Positionspapier zum häuslichen Unterricht und zum Unterricht an einer Privatschule ohne Öffentlichkeitsrecht, 2018, abrufbar unter: <https://kja.at/site/files/2018/09/Position-haeuslicher-Unterricht-2018.pdf>,

- letzter Zugriff am 31.12.2018 [zitiert als: *KLJA*, Stellungnahme zum häuslichen Unterricht, 2018].
- Kingreen, Thorsten / Poscher, Ralf*, Grundrechte – Staatsrecht II, 34. Aufl., Heidelberg 2018 [zitiert als: *Kingreen/Poscher*, Grundrechte, 2018].
- Klatt, Matthias / Meister, Moritz*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit – Ein Strukturelement des globalen Konstitutionalismus, JuS 2014, S. 193-199.
- dies.*, Verhältnismäßigkeit als universelles Verfassungsprinzip, Der Staat 51 (2012), S. 159–188.
- Klenner, Stephan*, Schülergrundrechte – Zum Spannungsverhältnis von Grundrechten, Elternrecht und staatlichem Auftrag bei politischer und journalistischer Betätigung minderjähriger Schüler. Zugleich ein Beitrag zur parteirechtlichen Einordnung politischer Schülervereinigungen, Tübingen 2019 i.E. [zitiert als: *Klenner*, Schülergrundrechte, 2019].
- Kloepfer, Michael*, Verfassungsrecht, Band 2: Die Grundrechte, München 2010 [zitiert als: *Kloepfer*, VerfR II, 2010].
- Kluchert, Gerhard*, Schule der Einheit? Die Einführung der für alle gemeinsamen Grundschule in der Weimarer Republik, RdJB 2007, S. 306-316.
- Klumker, Christian J.*, Artikel 120 – Elternrecht, in: Nipperdey, Hans Carl (Hrsg.), Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung – Kommentar zum zweiten Teil der Reichsverfassung, Band 2: Artikel 118-142, [Neudruck Frankfurt a.M. 1975] Berlin 1930 [zitiert als: *Klumker*, in: Nipperdey (Hrsg.), Die Grundrechte, II, 1930].
- Kluth, Winfried*, Die Geltung des Sonderungsförderungsverbots für Ergänzungsschulen und internationale Schulen, RuB 01/2019, S. 17-23.
- dies.*, Internationale und ausländische Schulen im deutschen Schulrechtssystem – eine Analyse aus der Sicht des Verfassungsrechts, RdJB 2018, S. 222-233.
- Köster, Jonas*, Schulform- und Schulstrukturgarantien in den deutschen Landesverfassungen, Nomos 2019 [zitiert als: *Köster*, Schulstrukturgarantien, 2019].
- Kövesi, Leo / Jonak, Felix*, Das österreichische Schulrecht, 6. Aufl., Wien 1995 [zitiert als: *Kövesi/Jonak*, Österreichisches Schulrecht, 1995].
- Kostelecká, Yvona*, Home Education Experience in Selected Post-Communist Countries, in: Gaither, Milton (Hrsg.), The Wiley Handbook of Home Education, Chester/Malden 2017, S. 422-1445 [zitiert als: *Kostelecká*, in: Gaither (Hrsg.), Wiley Handbook of Home Education, 2017].
- dies.*, Home education in the post-communist countries: Case study of the Czech Republic, International Electronic Journal of Elementary Education 3 (2010), S. 29-44.

- Krausnick, Daniel*, Staatliche Integration und Desintegration durch Grundrechtsinterpretation – Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Lichte der Integrationslehre Rudolf Smends, in: Lhotta, Roland (Hrsg.), *Die Integration des modernen Staates – Zur Aktualität der Integrationslehre von Rudolf Smend*, Baden-Baden 2005, S. 135-162 [zitiert als: *Krausnick*, in: Lhotta (Hrsg.), *Integration*, 2005]
- Krampen-Lietzke, Sabine*, *Der Dispens vom Schulunterricht aus religiösen Gründen*, Berlin 2013 [zitiert als: *Krampen-Lietzke*, *Dispens*, 2013].
- Kröll, Thomas*, § 13 – Kulturelle Rechte, in: Merten, Detlef / Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Band VII/1: *Grundrechte in Österreich*, 2. Aufl., Heidelberg u.a. 2014, S. 483-518 [zitiert als: *Kröll*, in: Merten/Papier (Hrsg.), *HGR VII/1*, 2014].
- Krüger, Herbert*, *Verfassungsvoraussetzungen und Verfassungserwartungen*, in: Ehmke, Horst (Hrsg.), *Festschrift für Ulrich Scheuner zum 70. Geburtstag*, Berlin 1973, S. 285-306 [zitiert als: *Krüger*, in: *FS Scheuner 1973*].
- ders.*, *Allgemeine Staatslehre*, Stuttgart 1964 [zitiert als: *Krüger*, *Staatslehre*, 1964].
- Kühne, Jörg, Detlef*, *Ehrfurchtsgebot und säkularer Staat*, NWVBl. 1991, S. 253–259.
- ders.*, *Zum Vollzug landesverfassungsrechtlicher Erziehungsziele – am Beispiel Nordrhein-Westfalens*, DÖV 1991, S. 763-770.
- Kuhn-Zuber, Gabriele*, *Die Werteerziehung in der öffentlichen Schule – Religions- und Ethikunterricht im säkularen Staat*, Hamburg 2006 [zitiert als: *Kuhn-Zuber*, *Werteerziehung*, 2006].
- Kunter, Mareike / Stanat, Petra*, *Soziale Lernziele im Ländervergleich*, in: *Deutsches PISA-Konsortium (Hrsg.), PISA 2000 — Ein differenzierter Blick auf die Länder der Bundesrepublik Deutschland*, Opladen 2003, S. 165-193 [zitiert als: *Kunter/Stanat*, in: *Deutsches PISA-Konsortium (Hrsg.), PISA-2000*, 2003].
- Kunzman, Robert*, *Homeschooler Sozialization – Skills, Values and Citizenship*, in: Gaither, Milton (Hrsg.), *The Wiley Handbook of Home Education*, Chester/Malden 2017, S. 135-156 [zitiert als: *Kunzman*, in: Gaither (Hrsg.), *Wiley Handbook of Home Education*, 2017].
- Landé, Walter*, *Preußisches Schulrecht – Kommentar*, Band I, [unveränd. Nachdruck Goldbach 1995] Berlin 1933 [zitiert als: *Landé*, *Preußisches Schulrecht I*, 1933].
- ders.*, *Die staatsrechtlichen Grundlagen des deutschen Unterrichtswesens*, in: Anschütz, Gerhard / Thoma, Richard (Hrsg.), *Handbuch des deutschen Staatsrechts*, Band 2, Tübingen 1932, S. 690-724 [zitiert als: *Landé*, in: Anschütz/Thoma (Hrsg.), *HdStR II*, 1932].
- ders.*, *Die Schule in der Reichsverfassung – Ein Kommentar*, Berlin 1929 [zitiert als: *Landé*, *Schule in der Reichsverfassung*, 1929].

- Langenfeld, Christine*, Kapitel 23 – Das Recht auf Bildung, in: Dörr, Oliver / Grote, Rainer / Marauhn, Thilo (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanz-Kommentar, Band II: Kapitel 20-33, 2. Aufl., Tübingen 2013, S. 1612-1646 [zitiert als: *Langenfeld*, in: Dörr/Grote/Marauhn, GG-EMRK II, 2013, Kap 23].
- dies.*, Kapitel 24 – Das Elternrecht im Schulwesen, in: Dörr, Oliver / Grote, Rainer / Marauhn, Thilo (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanz-Kommentar, Band II: Kapitel 20-33, 2. Aufl., Tübingen 2013, S. 1647-1669 [zitiert als: *Langenfeld*, in: Dörr/Grote/Marauhn, GG-EMRK II, 2013, Kap. 24].
- dies.*, Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten – Eine Untersuchung am Beispiel des allgemeinbildenden Schulwesens in der Bundesrepublik Deutschland, Tübingen 2001 [zitiert als: *Langenfeld*, Integration, 2001].
- Langer, Thomas*, „Parallelgesellschaften“: Schulpflicht als Heilmittel?, KritV 2007, S. 277-292.
- ders.*, Die „Homeschooling“-Entscheidung des EGMR. Zur Erosion der Integrationsfunktion der staatlichen Pflichtschule, RuB 01/2007, S. 14-19.
- Leisner-Egensperger, Anna*, Was ist Wahrheit? – Eine Verfassungsfrage, KuR 2018, S. 219-228.
- Linck, Joachim / Baldus, Manfred / Poppenhänger, Holger / Ruffert, Matthias* (Hrsg.), Die Verfassung des Freistaats Thüringen – Handkommentar, Baden-Baden 2013 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Linck/Baldus, ThürVerf, 2013].
- Linck, Joachim / Jutzi, Siegfried / Hopfe, Jörg*, Die Verfassung des Freistaats Thüringen – Kommentar, Stuttgart 1994 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Linck/Jutzi/Hopfe, ThürVerf, 1994].
- Lindner, Franz Josef*, Art. 104 c GG als Grundlage einer Bundes-Schulpolitik?, NVwZ 2018, S. 1843-1846.
- ders.*, Landesgrundrechte – Bedeutung, Dogmatik, Klausurrelevanz, JuS 2018, S. 233-238.
- ders. / Möstl, Markus / Wolff, Amadeus*, Verfassung des Freistaates Bayern – Kommentar, 2. Aufl., München 2017 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Lindner/Möstl/Wolff, BayVerf, 2017].
- Lenz, Sebastian*, Vorbehaltlose Freiheitsrechte – Stellung und Funktion vorbehaltloser Freiheitsrechte in der Verfassungsordnung, Tübingen 2006 [zitiert als: *Lenz*, Vorbehaltlose Freiheitsrechte, 2006].
- Leppek, Sabine*, Beamtenrecht, 11. Aufl., Heidelberg 2011 [zitiert als: *Leppek*, Beamtenrecht, 2011].
- Löhning, Bernd*, Der Vorbehalt des Gesetzes im Schulverhältnis, Berlin 1974 [zitiert als: *Löhning*, Vorbehalt des Gesetzes, 1974].

- Löwer, Wolfgang / Tettinger, Peter J.* (Hrsg.), Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, Stuttgart 2002 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Löwer/Tettinger, NWVerf, 2002].
- Loschelder, Wolfgang*, § 110 – Schulische Grundrechte und Privatschulfreiheit, in: Merten, Detlef / Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band IV: Grundrechte in Deutschland – Einzelgrundrechte I, Heidelberg u.a. 2011, S. 1313-1362 [zitiert als: *Loschelder*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR IV, 2011, § 110].
- Luchterhand, Otto*, Grundpflichten als Verfassungsproblem in Deutschland – geschichtliche Entwicklung und Grundpflichten unter dem Grundgesetz, Berlin 1988 [zitiert als: *Luchterhand*, Grundpflichten, 1988].
- Lucius, Julian von*, Homeschooling – Eine verfassungsrechtliche Untersuchung des Rechts der Eltern, ihre Kinder zu Hause zu unterrichten, Baden-Baden 2017 [zitiert als: v. *Lucius*, Homeschooling, 2017].
- Lutz, Friedrich*, „Fridays for Future“ statt Freitag in der Schule: Unterrichtsbefreiung für Schülerstreik?, NVwZ 2019, S. 598-605.
- Marauhn, Thilo*, Hausunterricht zwischen Bildungsrecht und Elternrecht – „Homeschooling“ im Lichte der EMRK, in: Reimer, Franz (Hrsg.), Homeschooling – Bedrohung oder Bewahrung des freiheitlichen Rechtsstaats?, Baden-Baden 2012, S. 99-108 [zitiert als: *Marauhn*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012].
- Mangoldt, Hermann von* (Begr.) / *Klein, Friedrich / Starck, Christian* (fortgef.), Grundgesetz – Kommentar, Band 1: Präambel, Artikel 1-19 (hrsg. v. Huber, Peter Michael / Voßkuhle, Andreas), 7. Aufl., München 2018 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 2018].
- Mantl, Wolfgang*, Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Verfassungsstaat – Länderbericht Österreich, VVDStRL 54 (1995), S. 75-94.
- Martin, Aaron T.*, Homeschooling in Germany and the United States, Arizona Journal of International & Comparative Law 27 (2010), S. 225-282.
- Maunz, Theodor* (Begr.) / *Dürig, Günter* (Begr.), Grundgesetz – Kommentar (hrsg. v. Scholz, Rupert / Herdegen, Matthias / Klein, Hans H. u.a.), Losebl. (Stand: 87. EL März 2019), München 1958 ff. [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Maunz/Dürig, GG].
- Maurer, Hartmut / Waldhoff, Christian*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl., München 2017 [zitiert als: *Maurer/Waldhoff*, Verwaltungsrecht, 2017].
- Maury, Karl*, Elterliche Erziehungsgewalt und öffentliche Schulgewalt nach deutschem Recht, Breslau 1931 [zitiert als: *Maury*, Elterliche Erziehungsgewalt, 1931].
- Mayer, Heinz*, Das österreichische Bundes-Verfassungsrecht – B-VG, F-VG, Grundrechte, Verfassungsgerichtsbarkeit, Verwaltungsgerichtsbarkeit: Kurzkommentar, 4. Aufl., Wien 2007 [zitiert als: *Mayer*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 2007].

- McMullen, Judith G.*, Behind Closed Doors: Should States Regulate Homeschooling?, South Carolina Law Review 54 (2002), S. 75-109.
- Meder, Theodor*, Die Verfassung des Freistaates Bayern – Handkommentar, 4. Aufl., Stuttgart 1992 [zitiert als: *Meder*, BayVerf, 1992].
- Medlin, Richard G.*, Medlin, Homeschooling and the Question of Socialization Revisited, Peabody Journal of Education 88 (2013), S. 284-297.
- ders.*, Homeschooling and the question of socialization, Peabody Journal of Education 75 (2000), S. 107-123.
- Meents, Carola*, Homeschooling im deutschen Recht – Eine juristische Auseinandersetzung einschließlich rechtsvergleichender Perspektiven, Hamburg 2018 [zitiert als: *Meents*, Homeschooling, 2018].
- Merten, Detlef*, § 60 – Immanente Grenzen und verfassungsunmittelbare Schranken, in: *ders.* / Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band III: Grundrechte in Deutschland – Allgemeine Lehren II, Heidelberg u.a. 2009, S. 201-256 [zitiert als: *Merten*, in *ders.* / Papier (Hrsg.), HGR III, 2009, § 60].
- Meßerschmidt, Klaus*, Gesetzgebungsermessen, Berlin 2000 [zitiert als: *Meßerschmidt*, Gesetzgebungsermessen, 2000].
- Meyer-Ladewig, Jens / Nettesheim, Martin / v. Raumer, Stefan* (Hrsg.) EMRK – Praxiskommentar, 4. Aufl., Baden-Baden 2017 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer, EMRK, 2017].
- Michael, Lothar / Morlok, Martin*, Grundrechte, 6. Aufl., Baden-Baden 2017 [zitiert als: *Michael/Morlok*, Grundrechte, 2017].
- Michael, Lothar*, Grundfälle zur Verhältnismäßigkeit, JuS 2001, S. 654-659.
- Möllers, Christoph*, Religiöse Freiheit als Gefahr?, VVDStRL 68 (2008), S. 47-87.
- Moir, Joshua*, Selektiver Grundrechtsschutz – Anmerkungen zum Gutachten von Prof. Dr. Martin Nettesheim zum „Kinderkopftuchverbot“, Beitrag auf Verfassungsblog.de vom 4. September 2019, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/auf-dem-weg-zum-selektiven-grundrechtsschutz/>, Zugriff am 10.09.2019 [zitiert als: *Moir*, Selektiver Grundrechtsschutz, VerfBlog v. 10.09.2019].
- Morlok, Martin*, Selbstverständnis als Rechtskriterium, Tübingen 1993 [zitiert als: *Morlok*, Selbstverständnis, 1993].
- Müller, Judith*, Schulische Eigenverantwortung und staatliche Aufsicht – Eine Untersuchung der Möglichkeiten und Grenzen schulischer Eigenverantwortung unter Geltung des Grundgesetzes, Baden-Baden 2006 [zitiert als: *Müller*, Schulische Eigenverantwortung, 2006].

- Nettesheim, Martin* (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union (begr. v. Grabitz, Eberhard / Hilf, Meinhard), Losebl. (Stand: 67. EL Juni 2019), München 2010 ff. [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Grabitz/Nettesheim/Hilf, EUV/AEUV].
- Neubronner, Dagmar*, Die Freilemer – Unser Leben ohne Schule, Bremen 2008 [zitiert als: *Neubronner*, Freilemer, 2008].
- Neureither, Georg*, Die Schule der Gesellschaft und die Gesellschaft der Schule – Zwei Bemerkungen zum Heimunterrichtsbeschluss des BVerfG, Beitrag vom 13. November 2014 auf verfassungsblog.de, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/die-schule-der-gesellschaft-und-die-gesellschaft-der-schule-zwei-bemerkungen-zum-heimunterrichtsbeschluss-des-bverfg/>, Zugriff am 26.01.2019 [zitiert als: *Neureither*, Schule der Gesellschaft, VerfBlog v. 13.11.2014].
- Oppermann, Thomas*, Nach welchen rechtlichen Grundsätzen sind das öffentliche Schulwesen und die Stellung der an ihm Beteiligten zu messen? Gutachten C für den 51. Deutschen Juristentag, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des Deutschen Juristentages 51, München 1976 [zitiert als: *Oppermann*, DJT 51 (1976), C].
- ders.*, Kulturverwaltungsrecht – Bildung, Wissenschaft, Kunst, Tübingen 1969 [zitiert als: *Oppermann*, Kulturverwaltungsrecht, 1969].
- Orth, Johannes*, Verfassungsrechtliche Anforderungen an die Schulstruktur, NVwZ 2014, S. 14-19.
- Ossenbühl, Fitz*, § 101 – Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band V: Rechtsquellen, Organisation, Finanzen, 3. Aufl., Heidelberg 2007, S. 183-220 [zitiert als: *Ossenbühl*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 2007, § 101].
- ders.*, Das elterliche Erziehungsrecht im Sinne des Grundgesetzes, Berlin 1981 [zitiert als: *Ossenbühl*, Erziehungsrecht, 1981].
- ders.*, Rechtliche Grundfragen der Erteilung von Schulzeugnissen, Berlin 1978 [zitiert als: *Ossenbühl*, Schulzeugnisse, 1978].
- ders.*, Schule im Rechtsstaat, DÖV 1977, S. 801-812.
- ders.*, Erziehung und Bildung, AöR n. F. 98 (1973), S. 361-406.
- Pabel, Katharina / Schmahl, Stefanie* (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention – mit einschlägigen Texten und Dokumenten, Losebl. (Stand: 25. EL Juni 2019), Köln 1986 ff. [zitiert als: *Bearbeiter*, in: IK-EMRK].
- Palm, Julia*, Berechtigung und Aktualität des Böckenförde-Diktums – Eine Überprüfung vor dem Hintergrund der religiös-weltanschaulichen Neutralität in der Schule: Möglichkeiten des Staates zur Pflege seiner Voraussetzungen durch Werterziehung in der öffentlichen Schule, Frankfurt a.M. 2013 [zitiert als: *Palm*, Böckenförde-Diktum, 2013].

- Palmstorfer, Rainer*, Häuslicher Unterricht in Österreich: Das Grundrecht auf „Homeschooling“, RdJB 2012, S. 115-122.
- Papier, Hans-Jürgen*, § 64 – Vorbehaltlos gewährleistete Grundrechte, in: Merten, Detlef / ders. (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band III: Grundrechte in Deutschland – Allgemeine Lehren II, Heidelberg u.a. 2009, S. 365-404 [*Papier*, in: Merten/ders. (Hrsg.), HGR III, 2009].
- Peine, Franz-Joseph*, § 57 – Der Grundrechtseingriff, in: Merten, Detlef / Papier, Hans-Jürgen (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band III: Grundrechte in Deutschland – Allgemeine Lehren II, Heidelberg u.a. 2009, S. 87-112 [zitiert als: *Peine*, in: Merten/Papier (Hrsg.), HGR III, 2009].
- Pieroth, Bodo*, Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Verfassungsstaat, DVBl. 1994, S. 949-961.
- Poscher, Ralf / Rux, Johannes / Langer, Klaus*, Von der Integration zur Inklusion – Das Recht auf Bildung aus der Behindertenrechtskonvention der Vereinten Nationen und seine innerstaatliche Umsetzung, Baden-Baden, 2008 [zitiert als: Poscher/Rux/Langer, Integration, 2008].
- dies.*, Das Recht auf Bildung – völkerrechtliche Grundlagen und innerstaatliche Umsetzung, Baden-Baden 2006 [zitiert als: *Poscher/Rux/Langer*, Recht auf Bildung, 2006].
- Poscher, Ralf / Neupert, Michael*, Die Rechtsstellung ausländischer und internationaler Schulen unter dem Grundgesetz – Verfassungsrechtliche Anforderungen an die Internationalisierung des Privatschulangebots, RdJB 2005, S. 244-254.
- Preuß, Ulrich K.*, Lehrplan und Toleranzgebot, RdJB 1976, S. 267-272.
- Quaas, Michael*, Die Privatschulfinanzierung und das verfassungsrechtliche Sonderungsverbot nach der Novellierung des Privatschulgesetzes (PSchG) Baden-Württemberg, VBIBW 2019, S. 142-150.
- Rademacher, Sonja / Janz, Norbert*, Schulpflicht auch im Glauben?, Jura 2008, S. 223-228.
- Reich, Johannes*, „Homeschooling“ zwischen elterlichem Erziehungsrecht, staatlicher Schulpflicht und Kindeswohl. Rechtliche Rahmenbedingungen und soziale Wirklichkeit des elterlich erteilten häuslichen Privatunterrichts in Erfüllung der Schulpflicht, ZBl 113 (2012), S. 567-609.
- dies.*, Schutz der Kinder und Jugendlichen» als rechtsnormatives und expressives Verfassungsrecht. Rechtsnatur und Normgehalt von Art. 11 Abs. 1 der Bundesverfassung, ZSR 131 (2012), S. 363-387.
- Reicharz, Theresa Anna*, Rechtliche Elternschaft jenseits der Geschlechtsnorm, RdJB 2019, S. 53-75.

- Reimer, Franz*, Versuch, weiterzudenken: Regulierung von Homeschooling als Bewährung des freiheitlichen Rechtsstaates?, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling – Bedrohung oder Bewährung des freiheitlichen Rechtsstaates?, Baden-Baden 2012, S. 127-134 [zitiert als: *Reimer*, Weiterdenken, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012].
- ders.*, „Homeschooling“ – Ausgangspunkt, Terminologie, Fragstellungen, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling – Bedrohung oder Bewährung des freiheitlichen Rechtsstaates?, Baden-Baden 2012, S. 9-16 [zitiert als: *Reimer*, Ausgangspunkt, in: ders. (Hrsg.), Homeschooling, 2012].
- ders. / Thurn, Philipp*, Fortgeschrittenenhausarbeit – Öffentliches Recht (Homeschooling), JuS 2008, S. 424-430.
- Reuter, Thomas*, Die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne – das unbekannte Wesen, Jura 2009, S. 511-518.
- Reuter, Lutz Rainer*, Erziehungs- und Bildungsziele aus rechtlicher Sicht, ZfPäd, Beiheft 47 (2003), S. 28-48.
- Richter, Ingo*, Der Staat als Erzieher – ist eine staatliche Erziehung zur Demokratie möglich?, RdJB 2015, S. 483-499.
- Ross, Catherine J.*, Fundamentalist Challenges to Core Democratic Values: Exit and Homeschooling, William & Mary Bill of Rights Journal 18 (2010), S. 991-1014.
- Rux, Johannes*, Schulrecht, 6. Aufl., München 2018 [zitiert als: *Rux*, Schulrecht, 2018].
- ders.*, Schulische Inklusion, DÖV 2017, S. 309-319.
- ders.*, § 86 – Schulrecht, in: Ehlers, Dirk (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Band 3: Kommunalrecht, Haushalts- und Abgabenrecht, Ordnungsrecht, Sozialrecht, Bildungsrecht, Recht des öffentlichen Dienstes, 3. Aufl., Heidelberg/Hamburg 2013, S. 1277-1331 [zitiert als: *Rux*, in: Ehlers (Hrsg.), BesVerwR III, 2013, § 86].
- ders.*, Die Schulpflicht und der Bildungs- und Erziehungsanspruch des Staates, RdJB 2002, S. 423-434.
- ders.*, Positive und negative Bekenntnisfreiheit in der Schule, Der Staat 35 (1996), S. 523-550.
- Sachs, Michael* (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, 8. Aufl., München 2018 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Sachs, GG, 2018].
- ders.*, Kein grundgesetzliches Sonderungsverbot für Ersatzschulen, NWVBl. 2018, S. 441-447.
- ders.* (Hrsg.), Grundgesetz – Kommentar, 6. Aufl., München 2011 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Sachs, GG, 2011 (Vorausgabe)].

- Schladebach, Marcus*, Praktische Konkordanz als verfassungsrechtliches Kollisionsprinzip. Eine Verteidigung, *Der Staat* 53 (2014), 263-283.
- Schlaich, Klaus*, Neutralität als verfassungsrechtliches Prinzip, Tübingen 1972 [zitiert als: *Schlaich*, Neutralität, 1972].
- Schmahl, Stefanie*, Kinderrechts-Konvention mit Zusatzprotokollen – Handkommentar, 2. Aufl., Baden-Baden 2017 [zitiert als: *Schmahl*, UN-KRK, 2017].
- Schmidt, Thorsten Ingo*, Grundpflichten, Baden-Baden 1999 [zitiert als: *Schmidt*, Grundpflichten, 1999].
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno / Klein, Franz* (Begr.) GG – Kommentar zum Grundgesetz (hrsg. v. *Hofmann, Hans / Henneke, Hans-Günter*), 14. Aufl., Köln 2018 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: *Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke*, GG, 2018].
- Schmitt-Kammler, Arnulf*, Elternrecht und schulisches Erziehungsrecht nach dem Grundgesetz, Berlin 1983 [zitiert als: *Schmitt-Kammler*, Elternrecht, 1983].
- Smend, Rudolf*, Verfassung und Verfassungsrecht, in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, [3. Aufl. 1994] Berlin 1928, S. 119-276 [zitiert als: *Smend*, in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen, 1928].
- Spiegler, Thomas*, Homeschooling in Deutschland und die Herausforderung seiner angemessenen rechtlichen Beurteilung, in: *Reimer, Franz* (Hrsg.), Homeschooling – Bedrohung oder Bewährung des freiheitlichen Rechtsstaats?, Baden-Baden 2012, S. 55-66 [zitiert als: *Spiegler*, in: *Reimer* (Hrsg.), Homeschooling, 2012].
- ders.*, Home Education in Deutschland: Hintergründe – Praxis – Entwicklung, Wiesbaden 2008 [zitiert als: *Spiegler*, Home Education, 2008].
- ders.*, Kann Ordnungswidrigkeit Bildung sein? Das Spannungsverhältnis zwischen Home Education und Schulpflicht in Deutschland aus soziologischer Perspektive, *RdJB* 2005, S. 71-82.
- Spielmann, Christoph*, Die Verstärkungswirkung der Grundrechte, *JuS* 2004, S. 371-375.
- Staib, Julian*, Viele hessische Schulen dürfen künftig auf Noten verzichten, Beitrag auf FAZ.de vom 31. Januar 2019, abrufbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/viele-schulen-in-hessen-duerfen-kuenftig-auf-noten-verzichten-16017856.html>, Zugriff am: 14.02.2019 [zitiert als: *Staib*, Noten, FAZ.de v. 31.01.2019].
- Staudinger, Julius von* (Begr.) / *Engler, Helmut* (Red.), *J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, Buch 4: Familienrecht, §§ 1638-1683 (Elterliche Sorge 2 – Vermögenssorge, Kinderschutz, Sorgerechtswechsel), Berlin 2009 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: v. *Staudinger*, BGB, 2009].
- Starck, Christian*, Schulhoheit, pädagogische Freiheit und Elternrecht, *DÖV* 1979, S. 269-275.

- Statistisches Bundesamt*, Private Schulen – Fachserie 11 Reihe 1.1 – Schuljahr 2017/2018, 2018, abrufbar unter: https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/Bildung-ForschungKultur/Schulen/PrivateSchulen2110110187004.pdf?__blob=publicationFile, Zugriff am: 14.02.2019 [zitiert als: *Statistisches Bundesamt*, Private Schulen 2017/18, 2018].
- Stein, Ekkehart*, Das Recht des Kindes auf Selbstentfaltung in der Schule, Neuwied a. Rh. / Berlin 1967 [zitiert als: *Stein*, Selbstentfaltung, 1967].
- Stephany, Horst*, Staatliche Schulhoheit und kommunale Selbstverwaltung, Stuttgart 1964 [zitiert als: *Stephany*, Schulhoheit, 1964].
- Stern, Klaus*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, Halbband 2: Freiheit der politischen Betätigung – Kultur – Schule und Bildung – Kunst und Wissenschaft – Religion, Kirchen, Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften – Gleichheitssätze – Rechtsschutz und Staatshaftung, München 2011 [zitiert als: *Stern*, StaatsR IV/2, 2011].
- ders.*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band IV, Halbband 1: Die einzelnen Grundrechte – Der Schutz und die freiheitliche Entfaltung des Individuums, München 2006 [zitiert als: *Stern*, StaatsR IV/1, 2006].
- ders.*, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Band III, Halbband 2: Grundrechtstatbestand, Grundrechtsbeeinträchtigungen und Grundrechtsbegrenzungen, Grundrechtsverluste und Grundpflichten, Schutz der Grundrechte, Grundrechtskonkurrenzen, Grundrechtssystem, München 1994 [zitiert als: *Stern*, StaatsR III/2, 1994].
- Stern, Klaus / Becker, Florian* (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 3. Aufl., Köln 2019 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: *Stern/Becker*, Grundrechte, 2019].
- dies.* (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., Köln 2016 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: *Stern/Becker*, Grundrechte, 2016 (Vorauslage)].
- Stober, Rolf*, Grundpflichten und Grundgesetz, Berlin 1979 [zitiert als: *Stober*, Grundpflichten, 1979].
- Stolleis, Michael*, Überkreuz – Anmerkungen zum Kruzifix-Beschluß (BVerfGE 93, 1-37) und seiner Rezeption, KritV 2000, S. 376-387.
- Stöger, Karl*, Homeschooling: Rechtslage und Rechtspraxis in Österreich – ein Modell für Deutschland?, in: Reimer, Franz (Hrsg.), Homeschooling – Bedrohung oder Bewährung des freiheitlichen Rechtsstaats?, Baden-Baden 2012, S. 109-126 [zitiert als: *Stöger*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012].
- Sydow, Gernot / Dietzel, Jennifer*, Schulen in freier Trägerschaft zwischen pädagogischer Eigenprägung und Kompatibilität mit staatlichen Bildungszielen, RdJB 2014, S. 239-247.
- Tangermann, Christoph*, „Homeschooling“ aus Glaubens- und Gewissensgründen, ZevKR 51 (2006), S. 393-417.

- Thrun, Felix*, Worum kämpft die wehrhafte Verfassung?, DÖV 2019, S. 65-73.
- Thurn, Philipp / Reimer, Franz*, Homeschooling als Option?, NVwZ 2008, S. 718-722 [zitiert als: *Thurn*, in: ders./Reimer, NVwZ 2008 (Teil 1, S. 718-720) / *Reimer*, in: Thurn/ders., NVwZ 2008 (Teil 2, S. 720-722)].
- Tobisch, Antonia*, „Verfassungsrechtliches Sonderungsverbot und Privatschulfinanzierung“ – Tagungsbericht zum 5. Deutschen Schulrechtstag am 5. Juli 2018, DÖV 2019, S. 150-154.
- Uhle, Arnd*, § 82 – Innere Integration, in: Isensee, Josef / Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band IV: Aufgaben des Staates, 3. Aufl., Heidelberg 2006, S. 531-589 [zitiert als: *Uhle*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR IV, 2006, § 82].
- Umbach, Dieter C. / Clemens, Thomas* (Hrsg.), Grundgesetz – Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Band 1: Art. 1 – 37 GG, Heidelberg 2002 [zitiert als: *Bearbeiter*, in: Umbach/Clemens, GG I, 2002].
- United Nations Committee on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)*, General Comment No. 11 on plans of action for primary education, UN Doc. E/C.12/1999/4, 1999, abrufbar unter: <https://www.refworld.org/docid/4538838c0.html>, Zugriff am: 18.12.2018 [zitiert als: *UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights*, General Comment No. 11, UN Doc. E/C.12/1999/4, 1999].
- UN Human Rights Council*, Mission to Germany – Report of the Special Rapporteur on the right to education, Vernor Muñoz, UN Doc. A/HRC/4/29/Add.3, 2007, abrufbar unter: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UN-DOC/GEN/G07/117/59/PDF/G0711759.pdf?OpenElement>, Zugriff am: 18.12.2018 [zitiert als: *UN Human Rights Council*, Report of the Special Rapporteur on the right to education, UN Doc. A/HRC/4/29/Add.3].
- Unger, Sebastian / Dietz, Sara*, Referendarexamensklausur – Öffentliches Recht: Verwaltungsrecht und Grundrechte – Homeschooling, JuS 2017, S. 342-348.
- Unruh, Peter*, Religionsverfassungsrecht, 4. Aufl., Baden-Baden 2018 [zitiert als: *Unruh*, Religionsverfassungsrecht, 2018].
- Vellmer, Anja*, Religiöse Kindererziehung und religiös begründete Konflikte in der Familie – Eine rechtsübergreifende Darstellung familiärer religiöser Konflikte und der staatlichen Instrumentarien zu ihrer Lösung, Frankfurt a.M. 2010 [zitiert als: *Vellmer*, Religiöse Kindererziehung, 2010].
- Verheyde, Mieke*, A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Article 28: The Right to Education (hrsg. v. Alen, André / Vande Lanotte, Johan / Verhellen, Eugeen / Ang, Fiona / Berghmans, Eva / ders.), Boston 2006 [zitiert als: *Verheyde*, Art. 28 CRC, 2006].

- Vogt, Andreas*, Die Schulpflicht vor Gericht. Freilemen und Homeschooling in der Rechtsprechung, in: Kern, Mathias (Hrsg.), Selbstbestimmte und selbstorganisierte Bildung versus Schulpflicht – Beratungen zum Spannungsverhältnis zwischen Schulbesuchspflicht und den Grundrechten der jungen Menschen, Leipzig 2016, S. 85-103 [zitiert als: *Vogt*, in: Kern (Hrsg.), Selbstbestimmte Bildung, 2016].
- Voßkuhle, Andreas*, Grundwissen – Öffentliches Recht: Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, JuS 2007, S. 429-431.
- Waddell, Timothy Brandon*, Bringing It All Back Home: Establishing a Coherent Constitutional Framework for the Re-regulation of Homeschooling, *Vanderbilt Law Review* 63 (2010), S. 541-597
- Walter, Christian*, Die EMRK als Konstitutionalisierungsprozeß, *ZaöRV* 59 (1999), S. 961-983.
- Wallrabenstein, Astrid*, Homeschooling – Verfassungsrechtliche Vorgaben, in: Reimer, Franz (Hrsg.), Homeschooling – Bedrohung oder Bewährung des freiheitlichen Rechtsstaats?, Baden-Baden 2012, S. 67-83 [zitiert als: *Wallrabenstein*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012].
- Wapler, Friederike*, Religiöse Kindererziehung: Grenzen des Rechts, *RdJB* 2015, S. 420-448.
- Wehling, Hans-Georg*, Konsens à la Beutelsbach? Nachlese zu einem Expertengespräch, in: Schiele, Siegfried / Schneider, Herbert (Hrsg.): Das Konsensproblem in der politischen Bildung, Stuttgart, S. 173-184 [zitiert als: *Wehling*, in: Schiele/Schneider (Hrsg.), Konsensproblem, 1977].
- Weiler, Hagen*, Der politische Bildungsauftrag der staatlichen Schule im Sinne des Grundgesetzes, Hamburg 1989 [zitiert als: *Weiler*, Politischer Bildungsauftrag, 1989].
- Wienbracke, Mike*, Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, *ZJS* 2013, S. 148-155.
- Winkler, Markus*, Der Bildungsföderalismus auf dem Prüfstand, *DVBl.* 2013, S. 1069-1079.
- Wißmann, Hinnerk*, Das allgemeine Schulwesen des modernen Staates: Grundzüge der historischen Entwicklung, *RdJB* 2013, S. 364-375.
- ders.*, § 60 – Religionsverfassungsrecht im Föderalen Mehrebenensystem, in: Härtel, Ines (Hrsg.), Handbuch Föderalismus – Föderalismus als demokratische Rechtsordnung und Rechtskultur in Deutschland, Europa und der Welt, Band 3: Entfaltungsbereiche des Föderalismus, Heidelberg 2012, S. 183-216 [zitiert als: *Wißmann*, in: Härtel (Hrsg.), Handbuch des Föderalismus, 2012, § 60].
- ders.*, Das allgemeine Schulwesen: Projekt der Moderne – Programm der Freiheit? Zur rechtshistorischen Entwicklung unter besonderer Berücksichtigung von Schulpflicht und

- Privatunterricht, in: Reimer, Franz (Hrsg.), Homeschooling – Bedrohung oder Bewährung des freiheitlichen Rechtsstaats?, Baden-Baden 2012, S. 17-54 [zitiert als: *Wißmann*, in: Reimer (Hrsg.), Homeschooling, 2012].
- ders.*, Kulturelle Differenz und Prozeduren der Integration als Gegenstand der Grundrechtsdogmatik – Das Beispiel von Elternrechten und Kindeswohl, RdJB 2008, S. 153-164.
- ders.*, Pädagogische Freiheit als Rechtsbegriff, Baden-Baden 2002 [zitiert als: *Wißmann*, Pädagogische Freiheit, 2002].
- Wrase, Michael / Hanschmann, Felix*, Grenzenlose Freiheit oder sozialstaatliche Bindung? – Zum Verbot der Sonderung der Schülerinnen und Schüler an privaten Ersatzschulen, RuB 04/2019, S. 5-16.
- Wrase, Michael / Helbig, Markus*, Das missachtete Verfassungsgebot – Wie das Sonderungsverbot nach Art. 7 IV 3 GG unterlaufen wird, NVwZ 2016, S. 1591-1598.
- Wrase, Michael / Jung, Laura / Helbig, Markus*, Defizite der Regulierung und Aufsicht von privaten Ersatzschulen in Bezug auf das Sonderungsverbot nach Art. 7 Abs. 4 Satz 3 GG – Rechtliche und empirische Analyse der Regelungen in den Bundesländern Berlin und Hessen unter Berücksichtigung des aktuellen Gesetzesentwurfs der Landesregierung in Baden-Württemberg, WBZ-Discussion Paper P 2017–003, Berlin 2017, abrufbar unter: <https://bibliothek.wzb.eu/pdf/2017/p17-003.pdf>, Zugriff am 26.01.2019 [zitiert als: *Wrase/Jung/Helbig*, Sonderungsverbot, 2017].
- Yuracko, Kimberly A.*, Education Off The Grid: Constitutional Constraints on Homeschooling, California Law Review 96 (2008), S. 123-184.
- Zimmermann, Michael*, Staatliche Schulpflicht und elterliches Erziehungsprimat, FamFR, S. 268-271.
- Zuck, Rüdiger*, Die Bindungswirkung von Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, EuGRZ 2018, S. 619-625.

Anhang – österreichische Rechtsvorschriften

Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger (StGG)

(21.12.1867, RGBl. Nr. 142/1867)

Artikel 17 [Wissenschaftsfreiheit; Schulwesen; Unterrichtsfreiheit]

- (1) Die Wissenschaft und ihre Lehre ist frei.
- (2) Unterrichts- und Erziehungsanstalten zu gründen und an solchen Unterricht zu erteilen, ist jeder Staatsbürger berechtigt, der seine Befähigung hiezu in gesetzlicher Weise nachgewiesen hat.
- (3) Der häusliche Unterricht unterliegt keiner solchen Beschränkung.
- (4) Für den Religionsunterricht in den Schulen ist von der betreffenden Kirche oder Religionsgesellschaft Sorge zu tragen.
- (5) Dem Staate steht rücksichtlich des gesammten Unterrichts- und Erziehungswesens das Recht der obersten Leitung und Aufsicht zu.

Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

(v. 10.22.1920, StGBI. Nr. 450, Neubek. BGBl. Nr. 1/1930 i.d.F. der Änd. durch Gesetz v. 08.07.2019, BGBl. I Nr. 57/2019)

Artikel 14 [Schulwesen]

- (1) Bundessache ist die Gesetzgebung und die Vollziehung auf dem Gebiet des Schulwesens sowie auf dem Gebiet des Erziehungswesens in den Angelegenheiten der Schülerheime, soweit in den folgenden Absätzen nicht anderes bestimmt ist. Zum Schul- und Erziehungswesen im Sinne dieses Artikels zählen nicht die im Art. 14a geregelten Angelegenheiten.
- (2) Bundessache ist die Gesetzgebung, Landessache die Vollziehung in den Angelegenheiten des Dienstrechtes und des Personalvertretungsrechtes der Lehrer für öffentliche Pflichtschulen, soweit im Abs. 4 lit. a nicht anderes bestimmt ist. In diesen Bundesgesetzen kann die Landesgesetzgebung ermächtigt werden, zu genau zu bezeichnenden einzelnen Bestimmungen Ausführungsbestimmungen zu erlassen; hiebei finden die Bestimmungen des Art. 15 Abs. 6 sinngemäß Anwendung. Durchführungsverordnungen zu diesen Bundesgesetzen sind, soweit darin nicht anderes bestimmt ist, vom Bund zu erlassen.

- (3) Bundessache ist die Gesetzgebung über die Grundsätze, Landessache die Erlassung von Ausführungsgesetzen und die Vollziehung in folgenden Angelegenheiten:
- a) äußere Organisation (Aufbau, Organisationsformen, Errichtung, Erhaltung, Auffassung, Sprengel, Klassenschülerzahlen und Unterrichtszeit) der öffentlichen Pflichtschulen;
 - b) äußere Organisation der öffentlichen Schülerheime, die ausschließlich oder vorwiegend für Schüler von Pflichtschulen bestimmt sind;
 - c) fachliche Anstellungserfordernisse für die von den Ländern, Gemeinden oder von Gemeindeverbänden anzustellenden Kindergärtnerinnen und Erzieher an Horten und an Schülerheimen, die ausschließlich oder vorwiegend für Schüler von Pflichtschulen bestimmt sind.
- (4) Landessache ist die Gesetzgebung und die Vollziehung in folgenden Angelegenheiten:
- a) Behördenzuständigkeit zur Ausübung der Diensthoheit über die Lehrer für öffentliche Pflichtschulen auf Grund der gemäß Abs. 2 ergehenden Gesetze;
 - b) Kindergartenwesen und Hortwesen.
- (5) Abweichend von den Bestimmungen der Abs. 2 bis 4 ist Bundessache die Gesetzgebung und die Vollziehung in folgenden Angelegenheiten:
- a) Öffentliche Praxisschulen, Übungskindergärten, Übungshorte und Übungsschülerheime, die einer öffentlichen Schule zum Zweck lehrplanmäßig vorgesehener Übungen eingegliedert sind;
 - b) öffentliche Schülerheime, die ausschließlich oder vorwiegend für Schüler der in lit. a genannten Praxisschulen bestimmt sind;
 - c) Dienstrecht und Personalvertretungsrecht der Lehrer, Erzieher und Kindergärtnerinnen für die in lit. a und b genannten öffentlichen Einrichtungen.
- (5a) Demokratie, Humanität, Solidarität, Friede und Gerechtigkeit sowie Offenheit und Toleranz gegenüber den Menschen sind Grundwerte der Schule, auf deren Grundlage sie der gesamten Bevölkerung, unabhängig von Herkunft, sozialer Lage und finanziellem Hintergrund, unter steter Sicherung und Weiterentwicklung bestmöglicher Qualität ein höchstmögliches Bildungsniveau sichert. Im partnerschaftlichen Zusammenwirken von Schülern, Eltern und Lehrern ist Kindern und Jugendlichen die bestmögliche geistige, seelische und körperliche Entwicklung zu ermöglichen, damit sie zu gesunden, selbstbewussten, glücklichen, leistungsorientierten, pflichttreuen, musischen und kreativen Menschen werden, die befähigt sind, an den sozialen, religiösen und moralischen Werten orientiert Verantwortung für sich selbst, Mitmenschen, Umwelt und nachfolgende Generationen zu übernehmen. Jeder Jugendliche soll seiner Entwicklung und seinem Bildungsweg entsprechend zu selbständigem Urteil und sozialem Verständnis geführt werden, dem politischen, religiösen und weltanschaulichen Denken anderer aufgeschlossen sein sowie befähigt werden, am Kultur- und Wirtschaftsleben Österreichs,

Europas und der Welt teilzunehmen und in Freiheits- und Friedensliebe an den gemeinsamen Aufgaben der Menschheit mitzuwirken.

- (6) Schulen sind Einrichtungen, in denen Schüler gemeinsam nach einem umfassenden, festen Lehrplan unterrichtet werden und im Zusammenhang mit der Vermittlung von allgemeinen oder allgemeinen und beruflichen Kenntnissen und Fertigkeiten ein umfassendes erzieherisches Ziel angestrebt wird. Öffentliche Schulen sind jene Schulen, die vom gesetzlichen Schulerhalter errichtet und erhalten werden. Gesetzlicher Schulerhalter ist der Bund, soweit die Gesetzgebung und Vollziehung in den Angelegenheiten der Errichtung, Erhaltung und Auflassung von öffentlichen Schulen Bundessache ist. Gesetzlicher Schulerhalter ist das Land oder nach Maßgabe der landesgesetzlichen Vorschriften die Gemeinde oder ein Gemeindeverband, soweit die Gesetzgebung oder Ausführungsgesetzgebung und die Vollziehung in den Angelegenheiten der Errichtung, Erhaltung und Auflassung von öffentlichen Schulen Landessache ist. Öffentliche Schulen sind allgemein ohne Unterschied der Geburt, des Geschlechtes, der Rasse, des Standes, der Klasse, der Sprache und des Bekenntnisses, im Übrigen im Rahmen der gesetzlichen Voraussetzungen zugänglich. Das Gleiche gilt sinngemäß für Kindergärten, Horte und Schülerheime.
- (6a) Die Gesetzgebung hat ein differenziertes Schulsystem vorzusehen, das zumindest nach Bildungsinhalten in allgemeinbildende und berufsbildende Schulen und nach Bildungshöhe in Primar- und Sekundarschulbereiche gegliedert ist, wobei bei den Sekundarschulen eine weitere angemessene Differenzierung vorzusehen ist.
- (7) Schulen, die nicht öffentlich sind, sind Privatschulen; diesen ist nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen das Öffentlichkeitsrecht zu verleihen.
- (7a) Die Schulpflicht beträgt zumindest neun Jahre und es besteht auch Berufsschulpflicht.
- (8) Dem Bund steht die Befugnis zu, sich in den Angelegenheiten, die nach Abs. 2 und 3 in die Vollziehung der Länder fallen, von der Einhaltung der auf Grund dieser Absätze erlassenen Gesetze und Verordnungen Kenntnis zu verschaffen, zu welchem Zweck er auch Organe in die Schulen und Schülerheime entsenden kann. Werden Mängel wahrgenommen, so kann dem Landeshauptmann durch Weisung (Art. 20 Abs. 1) die Abstellung der Mängel innerhalb einer angemessenen Frist aufgetragen werden. Der Landeshauptmann hat für die Abstellung der Mängel nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften Sorge zu tragen und ist verpflichtet, um die Durchführung solcher Weisungen zu bewirken, auch die ihm in seiner Eigenschaft als Organ des selbständigen Wirkungsbereiches des Landes zu Gebote stehenden Mittel anzuwenden.
- (9) Auf dem Gebiet des Dienstrechtes der Lehrer, Erzieher und Kindergärtnerinnen gelten für die Verteilung der Zuständigkeiten zur Gesetzgebung und Vollziehung hinsichtlich der Dienstverhältnisse zum Bund, zu den Ländern, zu den Gemeinden und zu den Gemeindeverbänden, soweit in den vorhergehenden Absätzen nicht anderes bestimmt ist, die diesbezüglichen allgemeinen Regelungen der Art. 10 und 21. Gleiches gilt für das Personalvertretungsrecht der Lehrer, Erzieher und Kindergärtnerinnen.

- (10) In den Angelegenheiten der Schulgeldfreiheit sowie des Verhältnisses der Schule und Kirchen (Religionsgesellschaften) einschließlich des Religionsunterrichtes in der Schule, soweit es sich nicht um Angelegenheiten der Universitäten und Hochschulen handelt, können Bundesgesetze vom Nationalrat nur in Anwesenheit von mindestens der Hälfte der Mitglieder und mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der abgegebenen Stimmen beschlossen werden. Das Gleiche gilt, wenn die Grundsätze des Abs. 6a verlassen werden sollen und für die Genehmigung der in vorstehenden Angelegenheiten abgeschlossenen Staatsverträge der im Art. 50 bezeichneten Art.

Artikel 149 [Weite Verfassungsgesetze]

- (1) Neben diesem Gesetz haben im Sinne des Art. 44 Abs. 1 unter Berücksichtigung der durch dieses Gesetz bedingten Änderungen als Verfassungsgesetze zu gelten:

Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142, über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger für die im Reichsrat vertretenen Königreiche und Länder (Anm.: Art. 8 aufgehoben durch Art. 8, BGBl. Nr. 684/1988);

Gesetz vom 27. Oktober 1862, RGBl. Nr. 88, zum Schutze des Hausrechtes;

Beschluss der Provisorischen Nationalversammlung vom 30. Oktober 1918, StGBI. Nr. 3;

Gesetz vom 3. April 1919, StGBI. Nr. 209, betreffend die Landesverweisung und die Übernahme des Vermögens des Hauses Habsburg-Lothringen;

Gesetz vom 3. April 1919, StGBI. Nr. 211, über die Aufhebung des Adels, der weltlichen Ritter- und Damenorden und gewisser Titel und Würden;

Abschnitt V des III. Teiles des Staatsvertrages von Saint-Germain vom 10. September 1919, StGBI. Nr. 303 aus 1920.

- (2) Art. 20 des Staatsgrundgesetzes vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142, sowie das auf Grund dieses Artikels erlassene Gesetz vom 5. Mai 1869, RGBl. Nr. 66, treten außer Kraft.

Bundesgesetz über die Schulpflicht (ÖSchPflG)

(v. 21.02.1985, BGBl. Nr. 76/1985 i.d.F. d. Änd. durch Gesetz v. 31.07.2019, BGBl. I Nr. 86/2019)

§ 1 Personenkreis

- (1) Für alle Kinder, die sich in Österreich dauernd aufhalten, besteht allgemeine Schulpflicht nach Maßgabe dieses Abschnittes.

- (2) Unter Kindern im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Minderjährige zu verstehen, die nach Maßgabe dieses Abschnittes schulpflichtig oder zum Besuch einer allgemeinbildenden Pflichtschule berechtigt sind.

§ 2 Beginn der allgemeinen Schulpflicht

- (1) Die allgemeine Schulpflicht beginnt mit dem auf die Vollendung des sechsten Lebensjahres folgenden 1. September.
- (2) Wenn die Geburt des Kindes vor dem gemäß dem Mutter-Kind-Pass als Tag der Geburt festgestellten Tag erfolgte, dann tritt für die Bestimmung des Beginns der allgemeinen Schulpflicht auf Wunsch der Erziehungsberechtigten dieser Tag an die Stelle des Tages der Geburt. Ein derartiger Wunsch ist im Zuge der Schülereinschreibung (§ 6 Abs. 1) unter gleichzeitiger Vorlage des Mutter-Kind-Passes vorzubringen. Der Schulleiter oder die Schulleiterin hat den sich daraus ergebenden Beginn der allgemeinen Schulpflicht den Erziehungsberechtigten schriftlich zu bestätigen und die zuständige Bildungsdirektion hiervon zu verständigen.

§ 3 Dauer der allgemeinen Schulpflicht

Die allgemeine Schulpflicht dauert neun Schuljahre.

§ 4 Öffentliche und mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schulen

Unter den in den §§ 5 bis 10 genannten Schulen sind öffentliche oder mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schulen zu verstehen

§ 5 Schulbesuch in den einzelnen Schularten

- (1) Die allgemeine Schulpflicht ist durch den Besuch von allgemein bildenden Pflichtschulen sowie von mittleren oder höheren Schulen (einschließlich der land- und forstwirtschaftlichen Fachschulen und der höheren land- und forstwirtschaftlichen Lehranstalten) zu erfüllen.
- (2) Schüler, die dem Pflichtsprengel einer Hauptschule bzw. Neuen Mittelschule angehören und den schulrechtlichen Aufnahmebedingungen für diese Hauptschule bzw. Neue Mittelschule genügen, können die allgemeine Schulpflicht im 5. bis 8. Schuljahr nicht durch den Besuch einer Volksschule erfüllen.

[ausgelassen]

§ 9 Schulbesuch und Fernbleiben vom Unterricht

- (1) Die in eine im § 5 genannte Schule aufgenommenen Schüler haben den Unterricht während der vorgeschriebenen Schulzeit regelmäßig und pünktlich zu besuchen, auch am Unterricht in den unverbindlichen Lehrgegenständen, für die sie zu Beginn des Schuljahres angemeldet wurden, regelmäßig teilzunehmen und sich an den verpflichtend vorgeschriebenen sonstigen Schulveranstaltungen zu beteiligen.

- (2) Ein Fernbleiben von der Schule ist während der Schulzeit nur im Falle gerechtfertigter Verhinderung des Schülers zulässig.
- (3) Als Rechtfertigungsgründe für die Verhinderung gelten insbesondere:
1. Erkrankung des Schülers,
 2. mit der Gefahr der Übertragung verbundene Erkrankungen von Hausangehörigen des Schülers,
 3. Erkrankung der Eltern oder anderer Angehöriger, wenn sie der Hilfe des Schülers bedürfen,
 4. außergewöhnliche Ereignisse im Leben des Schülers, in der Familie oder im Hauswesen des Schülers,
 5. Ungangbarkeit des Schulweges oder schlechte Witterung, wenn die Gesundheit des Schülers dadurch gefährdet ist.
- (4) Die Verwendung von Schülern zu häuslichen, landwirtschaftlichen, gewerblichen oder sonstigen Arbeiten sowie die Mitnahme von Schülern auf die Wanderschaft durch Personen, die eine Wanderbeschäftigung ausüben, ist nicht als Rechtfertigungsgrund für eine Verhinderung anzusehen.
- (5) Die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten des Kindes haben den Klassenlehrer (Klassenvorstand) oder den Schulleiter von jeder Verhinderung des Schülers ohne Aufschub mündlich oder schriftlich unter Angabe des Grundes zu benachrichtigen. Auf Verlangen des Schulleiters hat die Benachrichtigung jedenfalls schriftlich und bei einer länger als eine Woche dauernden Erkrankung oder Erholungsbedürftigkeit allenfalls unter Vorlage eines ärztlichen Zeugnisses zu erfolgen.
- (6) Im übrigen kann die Erlaubnis zum Fernbleiben aus begründetem Anlaß für einzelne Stunden bis zu einem Tag der Klassenlehrer (Klassenvorstand) und für mehrere Tage bis zu einer Woche der Schulleiter erteilen. Die Entscheidung des Klassenlehrers (Klassenvorstandes) bzw. des Schulleiters ist durch Widerspruch nicht anfechtbar. Für die Erlaubnis zu längerem Fernbleiben ist die zuständige Schulbehörde, für die allgemeinbildenden Praxisschulen gemäß § 33a Abs. 1 des Schulorganisationsgesetzes, BGBl. Nr. 242/1962, in der jeweils geltenden Fassung, jedoch die Bildungsdirektion zuständig.

[ausgelassen]

§ 11 Besuch von Privatschulen ohne Öffentlichkeitsrecht und häuslicher Unterricht

- (1) Die allgemeine Schulpflicht kann – unbeschadet des § 12 – auch durch die Teilnahme am Unterricht an einer Privatschule ohne Öffentlichkeitsrecht erfüllt werden, sofern der Unterricht jenem an einer im § 5 genannten Schule mindestens gleichwertig ist.

- (2) Die allgemeine Schulpflicht kann ferner durch die Teilnahme an häuslichem Unterricht erfüllt werden, sofern der Unterricht jenem an einer im § 5 genannten Schule – ausgenommen die Polytechnische Schule – mindestens gleichwertig ist.
- (2a) Die Abs. 1 und 2 gelten nicht für Schülerinnen und Schüler, die eine Deutschförderklasse gemäß § 8h Abs. 2 oder einen Deutschförderkurs gemäß § 8h Abs. 3 des Schulorganisationsgesetzes zu besuchen haben. Diese Schülerinnen und Schüler haben ihre allgemeine Schulpflicht jedenfalls für die Dauer des Bedarfes einer dieser besonderen Sprachförderungen in öffentlichen Schulen oder in mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Schulen mit gesetzlich geregelter Schulartbezeichnung zu erfüllen.
- (3) Die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten haben die Teilnahme ihres Kindes an einem im Abs. 1 oder 2 genannten Unterricht der Bildungsdirektion jeweils vor Beginn des Schuljahres anzuzeigen. Die Bildungsdirektion kann die Teilnahme an einem solchen Unterricht untersagen, wenn mit großer Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, daß die im Abs. 1 oder 2 geforderte Gleichwertigkeit des Unterrichtes nicht gegeben ist oder wenn gemäß Abs. 2a eine öffentliche Schule oder eine mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schule mit gesetzlich geregelter Schulartbezeichnung zu besuchen ist.
- (4) Der zureichende Erfolg eines im Abs. 1 oder 2 genannten Unterrichtes ist jährlich vor Schulschluß durch eine Prüfung an einer im § 5 genannten entsprechenden Schule nachzuweisen, soweit auch die Schüler dieser Schulen am Ende des Schuljahres beurteilt werden. Wird ein solcher Nachweis nicht erbracht, so hat die Bildungsdirektion anzuordnen, daß das Kind seine Schulpflicht im Sinne des § 5 zu erfüllen hat.

§ 24 Verantwortlichkeit für die Erfüllung der Schulpflicht und Strafbestimmungen

- (1) Die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten sind verpflichtet, für die Erfüllung der Schulpflicht, insbesondere für den regelmäßigen Schulbesuch und die Einhaltung der Schulordnung durch den Schüler bzw. in den Fällen der §§ 11, 13 und 22 Abs. 4 für die Ablegung der dort vorgesehenen Prüfungen zu sorgen. Minderjährige Schulpflichtige treten, sofern sie das 14. Lebensjahr vollendet haben, hinsichtlich dieser Pflichten neben die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten. Sofern es sich um volljährige Berufsschulpflichtige handelt, treffen sie diese Pflichten selbst.
- (2) Die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten eines der allgemeinen Schulpflicht unterliegenden Kindes sind weiters nach Maßgabe ihrer Leistungsfähigkeit verpflichtet, das Kind für den Schulbesuch in gehöriger Weise, insbesondere auch mit den notwendigen Schulbüchern, Lern- und Arbeitsmitteln, soweit diese nicht von einer Körperschaft des öffentlichen Rechts beigestellt werden, auszustatten. Ferner sind sie verpflichtet, die zur Führung der Schulpflichtmatrix (§ 16) erforderlichen Anzeigen und Auskünfte zu erstatten.
- (3) Berufsschulpflichtige sind vom Lehrberechtigten (vom Leiter des Ausbildungsbetriebes) bei der Leitung der Berufsschule binnen zwei Wochen ab Beginn oder Beendigung des Lehrverhältnisses oder des Ausbildungsverhältnisses an- bzw. abzumelden. Sofern der Berufsschulpflichtige minderjährig ist und im Haushalt des Lehrberechtigten wohnt, tritt dieser hinsichtlich der im Abs. 1 genannten Pflichten an die Stelle der Eltern oder

sonstigen Erziehungsberechtigten. Inwieweit der Lehrberechtigte oder der Inhaber einer Ausbildungseinrichtung ansonsten für die Erfüllung der Berufsschulpflicht verantwortlich ist, richtet sich nach dem Berufsausbildungsgesetz.

- (4) Die Nichterfüllung der in den Abs. 1 bis 3 angeführten Pflichten stellt eine Verwaltungsübertretung dar, die nach Setzung geeigneter Maßnahmen gemäß § 25 Abs. 2 und je nach Schwere der Pflichtverletzung, jedenfalls aber bei ungerechtfertigtem Fernbleiben der Schülerin oder des Schülers vom Unterricht an mehr als drei aufeinander- oder nicht aufeinanderfolgenden Schultagen der neunjährigen allgemeinen Schulpflicht, bei der Bezirksverwaltungsbehörde zur Anzeige zu bringen ist und von dieser mit einer Geldstrafe von 110 € bis zu 440 €, im Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen zu bestrafen ist.

§ 25 Maßnahmen zur Vermeidung von Schulpflichtverletzungen

- (1) Zu Beginn jedes Schuljahres sind die Schüler sowie deren Erziehungsberechtigte vom Klassenlehrer oder vom Klassenvorstand über Kommunikationsformen und Verhaltensweisen sowie über die Rechtsfolgen von Schulpflichtverletzungen zu informieren. Es sind grundlegende Regeln des Miteinanders im Sinne der Vereinbarungskultur an Schulen (Hausordnung, Verhaltensvereinbarungen für die Schule, die Klasse oder im Einzelfall) festzulegen, die auch klare Konsequenzen bei Verstößen gegen die Regeln enthalten.
- (2) Während des Schuljahres sind, wenn es zur Erfüllung der Schulpflicht notwendig erscheint, durch den Schulleiter oder sonst von ihm beauftragte Personen (insbesondere Klassenlehrer oder Klassenvorstand) geeignete Maßnahmen zu setzen, um Schulpflichtverletzungen hintan zu halten. Diese Maßnahmen können solche der diagnostischen Ursachenfeststellung und darüber hinaus insbesondere auch Verwarnungen bei Schulpflichtverletzungen im Ausmaß von bis zu drei Schultagen oder andere auf die konkrete Situation abgestimmte Vereinbarungen mit dem Schüler sowie dessen Erziehungsberechtigten sein. Erforderlichenfalls sind Schülerberater sowie der schulpsychologische Dienst oder – wo es sinnvoll ist – andere Unterstützungsleistungen wie jene der Schulsozialarbeit einzubinden. Allfällige Verständigungspflichten, insbesondere solche gemäß § 48 des Schulunterrichtsgesetzes, bleiben unberührt.

[ausgelassen]

Bundesgesetz über die Schulorganisation (ÖSchOG)

(v. 25.07.1962, BGBl. Nr. 242/1962 i.d.F. d. Änd. durch Gesetz v. 31.07.2019, BGBl. I Nr. 86/2019)

§ 2 Aufgabe der österreichischen Schule

- (1) Die österreichische Schule hat die Aufgabe, an der Entwicklung der Anlagen der Jugend nach den sittlichen, religiösen und sozialen Werten sowie nach den Werten des Wahren,

Guten und Schönen durch einen ihrer Entwicklungsstufe und ihrem Bildungsweg entsprechenden Unterricht mitzuwirken. Sie hat die Jugend mit dem für das Leben und den künftigen Beruf erforderlichen Wissen und Können auszustatten und zum selbsttätigen Bildungserwerb zu erziehen.

Die jungen Menschen sollen zu gesunden und gesundheitsbewussten, arbeitstüchtigen, pflichttreuen und verantwortungsbewussten Gliedern der Gesellschaft und Bürgern der demokratischen und bundesstaatlichen Republik Österreich herangebildet werden. Sie sollen zu selbständigem Urteil, sozialem Verständnis und sportlich aktiver Lebensweise geführt, dem politischen und weltanschaulichen Denken anderer aufgeschlossen sein sowie befähigt werden, am Wirtschafts- und Kulturleben Österreichs, Europas und der Welt Anteil zu nehmen und in Freiheits- und Friedensliebe an den gemeinsamen Aufgaben der Menschheit mitzuwirken.

- (2) Die besonderen Aufgaben der einzelnen Schularten ergeben sich aus den Bestimmungen des II. Hauptstückes.
- (3) Durch die Erziehung an Schülerheimen und im Betreuungsteil ganztägiger Schulformen ist zur Erfüllung der Aufgabe der österreichischen Schule gemäß Abs. 1 beizutragen.

[ausgelassen]

§ 8h Deutschförderklassen und Deutschförderkurse

- (1) Schülerinnen und Schülern von allgemein bildenden Pflichtschulen sowie von mittleren und höheren Schulen, die gemäß § 4 Abs. 2 lit. a oder Abs. 5 des Schulunterrichtsgesetzes wegen mangelnder Kenntnis der Unterrichtssprache als außerordentliche Schülerinnen oder Schüler aufgenommen wurden, sind nach Maßgabe der Testergebnisse gemäß den §§ 4 Abs. 2a und 18 Abs. 14 des Schulunterrichtsgesetzes in Deutschförderklassen und Deutschförderkursen jene Sprachkenntnisse zu vermitteln, die sie befähigen, dem Unterricht der betreffenden Schulstufe zu folgen.

[Abs. 2 bis 5 ausgelassen]

Stichwortverzeichnis

- Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten 32 f., 42 f.
- Aufsicht
- Dienstaufsicht 41, 121
 - Fachaufsicht 41
 - Rechtsaufsicht 41, 121, 123 f., 171, 203
 - über das Schulwesen (siehe Schulaufsicht)
- Bekenntnisschule 29, 102, 153 f., 162
- Bereichsmodell (Separationsmodell) 161 ff., 166, 171
- Berufsfreiheit 186
- Bildungs- und Erziehungsauftrag 2, 5, 40, 43, 78, 82, 87, 108, 120, 126 ff., 164 f., 174, 178, 181, 185, 189, 195, 198 ff., 210 f.
- Demokratieprinzip 144, 147 f.
- Europäische Menschenrechtskonvention 15 ff., 65 f., 101, 117, 203
- Elternrecht
- Schutzbereich 73 ff.
 - Eingriff 91 ff., 94 ff.
 - Beschränkbarkeit 103 ff.
 - in der WRV 73, 78, 109, 111, 161 ff.
 - in der Schule 161 ff.
 - Religiöses 83 ff.
- Ersatzschulen 11, 17, 30, 52, 56 f., 58, 66, 94, 124, f., 153, 157, 160, 167, 170, 180, 186, 196 f., 201 ff., 215, 207 f., 214, 218 ff.
- Privatschulen/Privatschulwesen 17, 30, 42 ff., 56 f., 65 f., 71, 92, 124, 134, 160, 162, 201 ff., 215, 218 ff.
- Erziehungsziele 67, 125, 129, 130 f., 135 ff.
- Evolutionslehre 13, 80, 98 f.
- Externenprüfung (Externistenprüfung) 66, 208, 212, 218, 220
- Freilerner 10, 185, 210
- Freiheitlich-demokratische Grundordnung 194
- Gemeinden 28, 42, 112, 122 f.
- Genehmigung
- Privatschulgenehmigung 11, 40, 47 f., 56, 124, 129, 134, 154, 156 ff., 197
 - Privatunterricht (historisch) 35
 - Homeschooling 56 f., 71, 188, 212
 - Schulpflichtbefreiung 55 ff.
- Gesetzgebungskompetenz 26, 29 ff., 34, 37 f., 43, 59 f., 65, 69, 93, 216, 221
- Gesetzesvorbehalt 103 ff., 111, 123, 199
- Gleichordnungsmodell (Kooperationsmodell) 172 f.
- Grundschule 24 f., 34 f., 37, 48 f., 53, 55, 57, 97, 102, 125, 156 f., 160, 167, 170, 179, 180, 188, 202, 215 f.
- Indoktrination 94 ff., 101, 145
- Integration 3 f., 30, 53, 129, 137, 141, 149 ff., 160, 203, 15, 224

- Kindeswohl
- Begriff 77 f.
 - Gefährdung 60, 67 f., 104 ff., 110, 112 f., 118, 206, 209, 216 f., 224
 - als Tatbestandsimmanente Schranke des Elternrechts 77, 86, 90, 104, 106
 - Definitionsprimat der Eltern 77, 88, 91
 - und Schulpflicht 116 ff.
- Kinderrechte 14, 23, 79
- Konfrontation 3, 95, 97 ff., 140, 179, 189, 220
- Konkordanz, praktische 175, 198 ff., 204 ff., 209, 223
- Landesverfassung 2, 29 f., 39, 49 f., 78, 93, 108, 123, 130 f., 136, 139, 148, 169 f., 172, 193, 196, 223
- Menschenbild des Grundgesetzes 88, 139
- Menschenwürde 17, 77, 81, 144, 174, 225
- Mitwirkung 148, 162, 172 f., 195 f.
- Neutralität 43, 101 ff. 131, 138 f. 142 ff., 162, 173
- Parallelgesellschaft 3, 18, 118, 149, 152, 155, 181 f., 184, 216, 224
- Parlamentarischer Rat 29, 37, 44, 70, 156
- Paulskirchenverfassung 33 f., 42 f., 65, 74
- Recht auf Bildung 15 ff., 18 ff., 117, 138 f., 155, 160
- Reichsschulpflichtgesetz (1938) 35 f., 64, 188
- Religionsfreiheit 5, 46, 70, 80 ff. 94, 99, 101 f., 199
- Religionsunterricht 18, 28 ff., 46, 86 f., 102 f., 123, 162
- Schulangelegenheiten (innere / äußere) 42 f., 122
- Schulaufsicht
- Historisch 33
 - unter der WRV 42 ff.
 - Schulverantwortung 121 ff.
 - Gehalt (sh Schulverantwortung sowie Bildungs- und Erziehungsauftrag)
 - in Österreich 65
- Schulbegriff 10, 39 f., 48, 92, 132 ff., 213
- Schulhoheit 28 ff., 44, 93, 161 f. 173, 223
- Schulpflicht
- Historisch 31 ff.
 - in Österreich 64 ff., 135
 - Befreiungen 53 ff.
 - Durchsetzung/Sanktionierung 58 ff.
 - Als Eingriff 91 ff.
 - und Homeschooling 91 ff., 135, 213
 - und Kindeswohl 116
 - Verhältnismäßigkeit 177 ff.
- Sexualkundeunterricht 6, 13, 18, 97, 100, 144, 172
- Sonderungsverbot 11, 156 ff., 180 f., 196 ff., 202, 215
- Sozialisation 8, 63, 67, 88 ff. 116 ff., 137 ff., 182 f., 189 ff., 205
- Sozialstaatsprinzip 49, 108, 128, 156
- Staatsbürgerkunde 128, 130, 222

Unterrichtspflicht 11, 32 f., 218

Volksschule 33 f., 36, 48, 62, 125,
151, 153

Vorschule 28, 34, 48, 156, 197

Wächteramt

- Subsidiarität 109 ff.
- Anforderungen und Inhalt
111 ff.
- in der Schule 115, 216 ff.
- als Grundlage einer Schul-
pflicht 115 ff.

Weimarer Reichsverfassung

- Rezeption durch das Grundge-
setz 28 f., 37

- Gesetzgebungskompetenz für
das Schulrecht 30, 34, 37

- Elternrecht (sh. Elternrecht in
der WRV)

Schulaufsicht 28, 42 ff., 122 f., 128
f., 134

Schulpflicht 8, 34 ff., 37 f., 50, 135

Wertevermittlung 133, 141 ff.

Wesentlichkeitsprinzip 212

Bisher in der Schriftenreihe der Erfurter Gesellschaft für deutsches Landesrecht erschienen:

Alle Bände können im Sinne einer freien Wissenschaft kostenlos unter <https://www.zlvr.de/schriftenreihe-der-erfurter-gesellschaft/> heruntergeladen werden.

Band 1: Lukas C. Gundling: *Die Neutralitätspflicht an Hochschulen und der Protest gegen extreme Parteien*, Erfurt 2017, 114 Seiten.

Band 2: Lukas C. Gundling (Hrsg.): *Vom Zusammenleben im Miteinander*, Erfurt 2019, 50 Seiten.

Band 3: Sebastian Raphael Bunse: *Die Vereinbarkeit der ausnahmslosen Geltung der Schulpflicht mit dem Grundgesetz*, Erfurt 2019, 280 Seiten.

Über die Schriftenreihe

Die junge Erfurter Gesellschaft wird weiter unregelmäßig kürzere Bände zu verschiedenen (Streit-)Fragen des deutschen Landesverwaltungs- und Landesverfassungsrechts veröffentlichen. Gleichwohl wird die Schriftenreihe sich nicht nur dem Tagespolitischen widmen, sondern ebenso rechtshistorische, rechtsvergleichende und rechtstheoretische Arbeiten zu landesrechtlichen Entwicklungen liefern.

Manuskriptvorschläge können an untenstehende Adresse eingesandt werden. Die Erfurter Gesellschaft prüft anschließend eine Vorstellung im Rahmen der Gesellschaft und eine Veröffentlichung in der Schriftenreihe:

Erfurt Gesellschaft für deutsches Landesrecht

Postfach 800706
99033 Erfurt
oder an
redaktion@zlvr.de

Bitte lassen Sie uns auch wissen, in welchem Kontext die eingesandte Arbeit entstand und aus welcher Motivation heraus Sie sich der Thematik gewidmet haben. Sollte es sich um eine Qualifizierungsarbeit handeln (Masterarbeiten, Doktorarbeiten oder herausragende Diplom- oder Bachelorarbeiten mit Forschungscharakter), bitten wir außerdem um die Bewertung in Form der dazu erstellten Gutachten. Wir behalten uns allerdings vor, die Arbeiten erneut begutachten zu lassen.