

## REZENSIONEN

*Rainer Palmstorfer*

Tobias Handschell, *Die Schulpflicht vor dem Grundgesetz: Geschichte der Schulpflicht und ihre verfassungsrechtliche Bewertung vor dem Hintergrund des sogenannten Homeschooling*, Nomos 2012, 224 Seiten, ISBN 978-3-8329-7615-3.

Das Thema „Homeschooling“ hat in den letzten Jahren verstärkt die Aufmerksamkeit des rechtswissenschaftlichen Schrifttums auf sich gezogen. Zu erinnern sei an den von Franz Reimer herausgegebenen Band, der kürzlich an dieser Stelle besprochen worden ist. Erstmals liegt zu diesem Thema nun auch eine rechtswissenschaftliche Monographie vor, die als Dissertation an der Universität Tübingen entstanden ist.

Die sehr klar strukturierte Arbeit besteht aus zwei Teilen. Im Anschluss an eine Einleitung in die Problematik (S. 15–20) bietet der erste Teil (S. 21–122) eine umfangreiche Darstellung der Geschichte der Schulpflicht vom Mittelalter bis zur gegenwärtigen Rechtslage in Deutschland. Abgerundet wird dieser Teil mit einem kurzen Überblick über die Rechtslage auf zwischenstaatlicher/völkerrechtlicher Ebene sowie in anderen Staaten. Der zweite Teil (S. 123–201) widmet sich der Frage der Vereinbarkeit der Schulpflicht mit dem Grundgesetz, wobei der Autor zum Hauptergebnis kommt, dass absolute Schulpflicht (d.h. Schulpflicht bei Unzulässigkeit von Hausunterricht) als nicht zu rechtfertigender Eingriff in das elterliche Erziehungsrecht gem. Art. 6 Abs. 2 GG zu werten sei (S. 208 f.).

Begrüßenswert ist hierbei zunächst eine terminologische Klärung der in diesem Zusammenhang verwendeten Begriffe, wobei Handschell die Bezeichnung „Hausunterricht“ der des „Homeschooling“ vorzieht, da letzteres Wort politisch aufgeladen sei. Ein großer Vorzug des Buches ist ohne Zweifel die ausführliche Darstellung der Schulpflichtgeschichte mit dem Fokus auf deren Verhältnis zum Hausunterricht (S. 18 f.), welcher schließlich durch § 4 Reichsgrundschulgesetz 1920 während der Grundschulzeit grundsätzlich verboten wurde (S. 69). Dieser historische Zugang ist nicht nur deshalb lobenswert, weil die gegenwärtige Rechtslage nur mit Rückblick auf die historische Entwicklung (samt jeweils vorherrschendem Schulzweckverständnis) begriffen werden kann, sondern auch, weil sich in heutigen Gesetzen noch immer Formulierungen finden, die sich auf vergleichsweise alte historische Vorläufer zurückführen lassen. Deutlich wird das etwa bei Art. 7 Abs. 1 GG, der dem Wortlaut von § 9 des ALR stark ähnelt (S. 33). Ein Highlight des Buches stellt eine Darstellung der Entstehung des Abschnitts „Bildung und Schule“ der Weimarer Reichsverfassung (Art. 142 ff. WRV) bzw. der Art. 6 und 7 GG und der in diesem Zusammenhang geführten Diskussionen dar. Diese zeigen ganz klar, worum es bei der Frage des Hausunterrichts geht, nämlich um das Verhältnis Gesellschaft/Einzeller (etwa S. 67) beziehungsweise – rechtlich ausgedrückt – um das Spannungsverhältnis Schulpflicht/Elternrecht. Zwar war das Elternrecht bereits in Art. 120 WRV verankert, doch haben wohl erst die Erfahrungen mit dem Nationalsozi-

alismus, welcher das Weimarer Reichsgrundschulgesetz 1920 i. d. Z. nicht wesentlich abänderte (S. 80), den Schöpfern des Grundgesetzes die Notwendigkeit der Sicherung des Elternrechts klar vor Augen geführt (S. 93). Hatte noch die WRV eine Bestimmung enthalten, die expressis verbis eine allgemeine Schulpflicht vorsah (vgl. Art. 145 S. 1 WRV), so fehlt eine solche im GG. Aufgrund der Gesetzgebungskompetenz der Länder im Bereich des Schulrechts regeln die Länder das Thema der Schulpflicht, wobei die Landesverfassungen zumeist Pendant zu Art. 145 S. 1 WRV enthalten. Handschell beschreibt nun die landesgesetzlichen Bestimmungen zur Schulpflicht bzw. deren Suspendierung und bietet hierzu einen guten Überblick. Daran anknüpfend stellt der Autor – gestützt auf die empirische Untersuchung von Spiegler – individuelle Fälle dar. Dies ist sehr zu begrüßen, da dadurch die jeweiligen individuellen Motive für Hausunterricht herausgearbeitet werden können (S. 109 f.).

Im zweiten Teil entwickelt der Autor seine zentralen Argumente, die ihn zum erwähnten Ergebnis kommen lassen. Hauptansatzpunkt hierbei ist eine Verletzung des Elternrechts gem. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG durch die landesrechtlichen Schulpflichtbestimmungen (S. 123). Dessen Schutzbereich zieht der Autor sehr weit, wobei den Eltern ein Interpretationsprimat bezüglich der Frage zukomme, welche Art der Erziehung dem Wohl des Kindes entspricht (S. 133). Dieses Interpretationsprimat finde in einem Missbrauch seine Grenze, dann also, wenn sich die Eltern nicht mehr im Vorstellungskreis dessen hielten, was in der gegenwärtigen Gesellschaftsordnung als noch tragbar anerkannt werde (S. 137). Nun widmet sich der Autor dem Schutzgehalt des Elternrechts. Konkret geht es ihm um die Frage, was denn unter „Pflege und Erziehung“ gem. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG zu verstehen sei. Diese Erörterung fällt etwas knapp aus. Immerhin stützt der Autor sein Auslegungsergebnis – das Elternrecht sei auch ein Recht auf häuslichen Unterricht (S. 139) und stellt demnach ein Abwehrrecht gegen die Schulpflicht dar – letztendlich auf eine extensive Auslegung des Wortes „Erziehung“. Das Wortlautargument führt jedoch nicht notwendigerweise zu diesem Auslegungsergebnis, und die Frage, ob Schulpflicht überhaupt einen Eingriff in Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG darstellt, wird im jüngsten Schrifttum zuweilen auch verneint (siehe unlängst und daher wohl erst nach Manuskriptabschluss erschienen *Wallrabenstein, A., Homeschooling – Verfassungsrechtliche Vorgaben*, in: Reimer, F., *Homeschooling*, 2012, S. 67, 74). Dies tut der Qualität der Arbeit aber keinen Abbruch. Die Auffassung des Autors mag auch darin begründet sein, dass auch die Rechtsprechung in der Schulpflicht einen solchen (rechtfertigungsbedürftigen) Eingriff sieht (S. 152). Ob das Elternrecht gem. GG beschränkbar ist bzw. auf welche Grundlagen im GG sich das Institut der Schulpflicht stützen könnte, wird vom Autor ausführlich diskutiert. Als relevante Normen werden hier v.a. Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG (das staatliche Wächteramt) und Art. 7 Abs. 1 GG (die Aufsicht des Staates über das gesamte Schulwesen) behandelt. Wesentlich für die Argumentation ist die normenhierarchische Gleichrangigkeit von Elternrecht einerseits und staatlichem Erziehungsauftrag (als Ausprägung von Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG) andererseits (S. 166 f.). Es folgt eine kritische Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung zum Verhältnis zwischen Art. 7 Abs. 1 GG und der Schulpflicht. Hierbei wird v.a. kritisiert, dass der im Förderstufen-Urteil (BVerfGE 34, 165) konstatierte staatliche Erziehungsauftrag aus seinem schulischen Kontext herausgelöst und in der späteren Rechtsprechung (etwa BVerfGK 1, 141) im Sinne einer Schulpflicht konzipiert werde (S. 174). Hierzu ist festzuhalten, dass der Wortlaut von Art. 7 Abs. 1 GG sehr allgemein gehalten ist und einer Deutung im Sinne der Rechtsprechung nicht entgegensteht (sie aber auch nicht erzwingt). Einen besseren Ansatzpunkt bietet hier wohl der Umstand, dass das GG die Schulpflicht im Unterschied zu Art. 145 S. 1 WRV nicht explizit anordnet. Eine solche Anordnung müsste sich aus normenhierarchischen Überlegungen (Verhältnis zwischen GG und Landesverfassungen) aber auf das GG stützen (siehe S. 178) – freilich vorausgesetzt, dass Schulpflicht einen Eingriff in das Elternrecht darstellt (S. 175). Es geht hierbei um die Frage der Übertragbarkeit der Rechtslage der

Weimarer Republik auf die Gegenwart (S. 179). Als etwaiger Anknüpfungspunkt für eine Schulpflicht wird Art. 7 Abs. 1 GG analysiert, wobei dieser nicht als hinreichende Grundlage angesehen wird. Die angeführten Argumente sind gut gewählt, jedoch nicht zwingend. Auch die wiedergegebenen Verhandlungen im Parlamentarischen Rat scheinen hier keine Klarheit zu bringen (S. 185). Der Rezensent hat diesbezüglich folgende Vermutung: Tatsächlich scheint die Frage der Verankerung der Schulpflicht im GG keine (nennenswerte) Rolle gespielt zu haben. Dies erklärt sich aber v.a. aus der Gesetzgebungskompetenz der Länder für das Schulrecht, die an Art. 145 S. 1 WRV anknüpfende Regelungen in ihren Landesverfassungen erließen. Dass in solchen landesverfassungsrechtlichen Bestimmungen kein Problem vor dem Hintergrund von Art. 31 GG gesehen wurde, ergibt sich daraus, dass Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG (d. h. das Elternrecht) nicht als ein Recht auf häuslichen Unterricht und damit eine Befreiung von der Schulpflicht gedeutet wurde. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG scheint vielmehr eng, d. h. im Sinne eines Abwehrrechts gegen einen totalitären, die Kinder gegen die eigenen Eltern aufhetzenden Staat, aufgefasst worden zu sein.

Der Notwendigkeit sozialer Integration widmet sich der Autor am Ende des zweiten Teiles. Hier wird erneut das Spannungsverhältnis zwischen Gesellschaft (Staat) einerseits und Individuum andererseits thematisiert. Der Autor sieht in der Fragmentierung der Gesellschaft in unterschiedliche Gruppen das wesentliche soziale Problem der Gegenwart (S. 191). Er vertritt auch hier einen auf das Individuum abzielenden Ansatz (S. 193) und wiederholt seine Hauptthese, wonach das GG keine Vorschrift enthalte, auf deren Grundlage man häuslichen Unterricht verbieten könne. Auch unter dem Gesichtspunkt sozialer Integration können die Eltern nicht dazu gezwungen werden, ihre Kinder eine Schule besuchen zu lassen (S. 194). Diese These wird zweifellos im Schrifttum Gegenmeinungen hervorrufen. Beizupflichten ist dem Autor jedenfalls, wenn er das Hauptargument gegen häuslichen Unterricht – die Gefahr von „Parallelgesellschaften“ – damit konfrontiert, dass die in Art. 7 Abs. 4 GG verankerte Möglichkeit der Bildung von Privatschulen genauso ein – wenn nicht gar ein größeres – Hindernis für eine soziale Integration darstellt wie häuslicher Unterricht (S. 196). Auch die rechtspolitischen Schlussfolgerungen für Gesetzgebung und Verwaltungspraxis, in denen sich Handschell für eine relative Schulpflicht ähnlich dem österreichischen Modell ausspricht, sind gut durchdacht und aus der auf das Individuum abstellenden Perspektive des Autors (Die Erziehung diene weder dem Staat noch der Gesellschaft, sondern demjenigen der erzogen wird, S. 203) stimmig. Ob in einem schulischen Ziel, wie der Pflege des sozialen Zusammenhalts, tatsächlich eine vom Autor abgelehnte Instrumentalisierung des Schulwesens zu allge-meinpolitischen Zwecken vorliegt (S. 203 f.), sei dahingestellt.

Aufgrund der Mehrdeutigkeit der für die Beurteilung des Gegenstands relevanten Rechtsvorschriften ist es fast nicht möglich, eine „neutrale“ juristische Analyse ohne eigene Schwerpunktsetzung und Gewichtungen zu machen. Der Autor bezieht klare Standpunkte, die er stets argumentativ untermauert. Er stellt sich daher der Diskussion. Für eine wissenschaftliche Abhandlung ist dies unerlässlich. Vor allem zeigt diese lesenswerte Monographie klar auf, dass „Altes“ oft wenig hinterfragt noch als Bestandteil der gegenwärtigen Rechtslage angesehen wird. Klar wird auch, dass sich die gegenwärtige Rechtslage ohne rechtshistorischen Rückblick bzw. ohne subjektiv-historische Interpretation – man denke hier an die vom Autor intensiv befragten Quellen zur Entstehung des GG – schwer erschließt. Ob die absolute Schulpflicht tatsächlich so ein „alter Zopf“ ist, bedarf freilich weiterer Untersuchungen.

*Verf.: Dr. Rainer Palmstorfer, Universität Salzburg, Kapitelgasse 5–7, A-5020 Salzburg, E-Mail: Rainer.Palmstorfer@sbg.ac.at*