

AUFsätze

Annette Guckelberger

Ganztagschule und elterliches Erziehungsrecht

In der Bundesrepublik Deutschland stellt die Vormittags- bzw. Halbtagschule die traditionelle Form der allgemeinbildenden öffentlichen Schulen dar.¹ Der vormittägliche Schulunterricht ist auf das Erlernen von Wissen, d. h. den Erwerb von Kenntnissen, Fähigkeiten und Fertigkeiten in gedrängter und konzentrierter Form ausgerichtet. Zur Erreichung des angestrebten Bildungsziels ist es unerlässlich, dass am Nachmittag das Gelernte in der außerschulischen Lebenswelt wiederholt und eingeübt wird.² Seit geraumer Zeit mehren sich die Stimmen, welche u. a. unter Verweis auf das schlechte Abschneiden der deutschen Educanden bei internationalen Vergleichsstudien die zukunftsweisende Schulform in der Ganztagschule erblicken.³ Derartige Schulen verfügen über mehr Zeit, um den Schülerinnen und Schülern die erforderlichen Kenntnisse beizubringen und das Gelernte einzuüben. Wie anhand des Wortes *Ganztagschule* deutlich wird, geht mit ihr eine längere Abwesenheit der Kinder von ihrem Elternhaus einher. Die Haltung der Bevölkerung gegenüber dieser neuen Schulform ist geteilt. Dies zeigt sich anhand zweier Gerichtsentscheidungen. Einmal wollten Eltern wegen ihrer Berufstätigkeit die Einschulung ihres Kindes in einer Ganztags- statt einer Vormittagsgrundschule gerichtlich erstreiten.⁴ Ein anderes Mal wurden die Verfassungsgerichte angerufen, weil Eltern die verbindliche Einführung der Grundschule mit festen Öffnungszeiten – im konkreten Fall ging es um eine tägliche schulische Anwesenheitspflicht der Kinder von fünfeinhalb Stunden – mit ihrem elterlichen Erziehungsrecht für unvereinbar hielten.⁵

1 Motivationen zur Einrichtung von Ganztagschulen

Während die Ganztagschule früher mehrheitlich abgelehnt wurde, stößt sie zunehmend auf eine positive Resonanz.⁶ Neben pädagogischen und didaktischen Erwägungen wird die Einrichtung von Ganztagschulen mit gesellschaftspolitischen, familienpolitischen, fürsorgerkompensatorischen und wirtschaftspolitischen Argumenten befürwortet.⁷ Die Hauptargumentationsstränge lassen sich wie folgt zusammenfassen: Zunächst erwartet man von den Ganztagschulen, dass sie zu einer entscheidenden Verbesserung der schulischen Leistungen der Kinder und des schulischen Lernens beitragen. Viele Teilnehmerländer der internationalen Schulver-

¹ Bumke, C., Die Ganztagschule, NVwZ 2005, 519; Fees, K., Die öffentliche Ganztagschule in Deutschland: Daten und Konzepte, in: Ladenthin/Rekus, Die Ganztagschule, 2005, S. 125; s. zur Notwendigkeit von Differenzierungen auch bei Halbtagschulen Fehnmann, U., Betreuungsschule – rechtliche Voraussetzungen und Grenzen, ZfJ 1992, 503 (505).

² Rekus, J., Theorie der Ganztagschule – praktische Orientierungen, in: Ladenthin/Rekus, Die Ganztagschule, 2005, S. 279 (285 f.).

³ Nachweise bei Tettinger, P. J./Ennuschat, J., Offene Ganztagschule im Primarbereich, 2003, S. 1.

⁴ S. OVG Hamburg, NVwZ-RR 2000, 679 f.

⁵ BVerfG, DVBl. 2002, 971 f.; SachsAnhVerfG, LKV 2003, 131 ff.

⁶ S. dazu Bumke, C. (Anm. 1), NVwZ 2005, 519; Ergebnisse von Umfragen werden bei Ottweiler, O., Die Positionen von Parteien, Verbänden und Kirchen zur Ganztagschule, in: Ladenthin/Rekus, Die Ganztagschule, 2005, S. 177 (194 f.) wiedergegeben.

⁷ Ottweiler, O. (Anm. 6), S. 195.

gleichsstudien mit deutlich besseren Ergebnissen als Deutschland würden über traditionell etablierte Ganztagschulsysteme verfügen.⁸ Die Ganztagschule ermögliche ein intensiveres Lernen. Schwächere und leistungsstärkere Kinder und Jugendliche könnten außerhalb des Kernunterrichts gezielter gefördert werden.⁹ Die Lernchancen von Kindern, deren Eltern die Hausaufgabenbetreuung nicht oder nur beschränkt leisten können, würden verbessert.¹⁰ Als weitere Vorteile der Ganztagschule werden die besseren Integrationsmöglichkeiten ausländischer Kinder¹¹ sowie der erweiterte Raum zur Vermittlung von Schlüsselqualifikationen genannt.¹²

Die Umstellung des deutschen Schulsystems auf Ganztagschulen wird des Weiteren mit Veränderungen der familiären Strukturen sowie veränderten Bedingungen für die Sozialisation von Minderjährigen – zunehmendes Aufwachsen als Einzelkinder, gestiegene Zahl der Alleinerziehenden, Berufstätigkeit der Elternteile – begründet.¹³ Die elterliche Erziehung in den überkommenen Formen intensiver und zeitaufwendiger Zuwendungen gegenüber ihren Kindern sei heute nur noch selten anzutreffen.¹⁴ Durch Ganztagschulen könnten Beruf und Familie besser vereinbart werden,¹⁵ insbesondere Frauen könnten vermehrt einer Erwerbstätigkeit nachgehen.¹⁶ Am Anfang der Diskussion sah man in einem ausgebauten und attraktiven Schulangebot auch einen Standortfaktor, der für die Unternehmen und ihre Beschäftigten wichtig ist.¹⁷ Schließlich sollen Ganztagschulen zur Bedarfsdeckung an qualifizierten Erwerbspersonen und zur Ausschöpfung des Potenzials gut ausgebildeter Arbeitskräfte beitragen.¹⁸

2 Die obligatorische Ganztagschule

Können bislang die Eltern regelmäßig selbst bestimmen, ob sie ihre Kinder auf eine Halbtags- oder Ganztagschule schicken,¹⁹ wird neuerdings diskutiert, ob nicht allen Kindern und Jugendlichen der Ganztagschulbesuch obligatorisch vorgegeben werden könnte.²⁰ Während früher die Ansicht vorherrschte, die Ganztagschule in verpflichtender Form beeinträchtige das Erziehungsrecht der Eltern unverhältnismäßig,²¹ werden in der heutigen Literatur immer weniger

⁸ *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (520), welcher zugleich auf den europäischen Bildungswettbewerb und das dabei hervortretende Problem überlanger Bildungszeiten verweist. Weitere Nachweise bei *Fees, K.* (Anm. 1), S. 126; *Ottweiler, O.* (Anm. 6), S. 196; *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 6.

⁹ Nachweise bei *Ottweiler, O.* (Anm. 6), S. 181, 189; *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 7.

¹⁰ *Eiselt, G.*, Die Begrenzung schulorganisatorischer Entscheidungen von Legislative und Exekutive durch Kindes- und Elternrecht, DÖV 1979, 845 (850); weitere Nachweise bei *Ottweiler, O.* (Anm. 6), S. 189 f.

¹¹ Nachweise bei *Ottweiler, O.* (Anm. 6), S. 180.

¹² Nachweise bei *Ottweiler, O.* (Anm. 6), S. 190.

¹³ S. zu den festzustellenden Veränderungen etwa *Jeand'Heur, B.*, Verfassungsrechtliche Schutzgebote zum Wohl des Kindes und staatliche Interventionspflicht aus der Garantienorm des Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG, 1993, S. 44 ff.; *Thiel, M.*, Der Erziehungsauftrag des Staates in der Schule, 2000, S. 160.

¹⁴ *Thiel, M.* (Anm. 13), S. 160; s. auch *Oppermann, T.*, Öffentlicher Erziehungsauftrag – Eine Wiederbesichtigung nach der deutschen Einheit, in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche, Bd. 32, 1998, S. 1 (23).

¹⁵ *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (520); weitere Nachweise bei *Ottweiler, O.* (Anm. 6), S. 180 f., 183, 185, 187, 189 f.; *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 7.

¹⁶ *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (520); weitere Nachweise bei *Ottweiler, O.* (Anm. 6), S. 181, 189.

¹⁷ Nachweise bei *Ottweiler, O.* (Anm. 6), S. 180.

¹⁸ Nachweise bei *Fees, K.* (Anm. 1), S. 126; *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 21.

¹⁹ Einen Überblick zur aktuellen Situation gibt *Fees, K.* (Anm. 1), S. 128 ff.

²⁰ S. zu den Offenen Ganztagschulen als erstem Schritt auf dem Weg zur pflichtigen Ganztagschule *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 1), S. 21.

²¹ OVG Hamburg, NordÖR 1999, 112 (113); *Eiselt, G.* (Anm. 10), DÖV 1979, 845 (850); *Ennuschat, J.*, in: Löwer/Tettinger, Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2002, Art. 8 Rn. 23, 38; *Isensee, J.*, Schlusswort, in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche, Nr. 11, 1977, S. 144; *ders.*, Elternrecht, in: Staatslexikon, Bd. 2, 7. Aufl. 1986, S. 222 (231); *Ossenbühl, F.*, Das elterliche Erziehungsrecht im Sinne des Grundgesetzes, 1981, S. 138 f.; *Starck, C.*, Staatliche Schulhoheit, pädagogische Freiheit und Elternrecht, DÖV 1979, 269 (275); wohl auch *Luthe, E.-W.*, Bildungsrecht, 2003, S. 127.

Bedenken gegenüber einem derartigen Ganztagsschulsystem erhoben, sofern die Eltern dadurch nicht aus ihrer Erziehungsrolle verdrängt werden.²² Da es sich beim Schulverhältnis um ein komplexes Beziehungsgeflecht handelt,²³ bietet es sich an, zunächst abstrakt den Blick auf das elterliche Erziehungsrecht und die staatliche Schulhoheit zu werfen, bevor konkret die Zulässigkeit von obligatorischen Ganztagsschulen erörtert wird.

2.1 Das elterliche Erziehungsrecht nach Art. 6 Abs. 2 GG

Nach Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG sind die Pflege und Erziehung der Kinder das natürliche Recht der Eltern und die ihnen zuvörderst obliegende Pflicht. Während die „Pflege“ vor allem die Sorge um das körperliche Wohl des Kindes betrifft, gehören zur „Erziehung“ alle anderen Einschätzungen und Verhaltensweisen mit Bezug auf die seelisch-geistige Entwicklung des Kindes, insbesondere seine Bildung und Ausbildung.²⁴ Pflege und Erziehung werden zu einer Einheit zusammengefasst, so dass den Eltern die umfassende Gesamtsorge für ihr Kind zukommt.²⁵ Da die Bundesrepublik Deutschland als Gemeinwesen einem freiheitlichen und demokratischen Grundverständnis verpflichtet ist, sollen die heranwachsenden Glieder der Gemeinschaft vor allem von ihrem Elternhaus prägende Impulse für ihre Individualität empfangen.²⁶ Art. 6 Abs. 2 GG weist den Eltern die Erziehung, Betreuung und Sozialisation der Kinder zu,²⁷ damit sie u. a. ihre familiäre Tradition, religiöse Bindung und kulturelle Eigenart an ihre Nachkommen weitergeben können.²⁸ Die elterliche Erziehung geht kollektiven Erziehungsformen vor.²⁹ Den Eltern obliegt die Entscheidung über den Bildungsweg ihres Kindes,³⁰ auch wenn manchem Kind dadurch Nachteile entstehen, die im Rahmen einer nach objektiven Maßstäben erfolgenden Begabtenauslese unter Umständen vermieden worden wären.³¹

Art. 6 Abs. 2 GG vermittelt den Eltern als Grundrecht ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe in das Erziehungsgeschehen.³² Oberste Richtschnur für seine Ausübung ist das Kindeswohl,³³ weshalb das Bundesverfassungsgericht mitunter von einem treuhänderischen Recht spricht.³⁴ Damit die auch vom Standpunkt der Gemeinschaft unverzichtbare Aufgabe der Pflege und Erziehung der Kinder von den Eltern tatsächlich wahrgenommen wird, wurde als Kehrseite des elterlichen Erziehungsrechts zugleich eine „zuvörderst ihnen obliegende Pflicht“ statuiert.³⁵

²² Bader, J., in: Umbach/Clemens, GG I, 2002, Art. 7 Rn. 30; Bumke, C. (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (523); Pieroth, B., Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Verfassungsstaat, DVBl. 1994, 949 (956); Richter, I., in: AK-GG, Stand: 2002, Art. 7 Rn. 29, 50; Schmitt-Kammler, A., in: Sachs, GG, 3. Aufl. 2003, Art. 7 Rn. 19; ähnlich Geis, M.-E., in: Berliner Kommentar zum GG, Stand: Juli 2005, Art. 7 Rn. 38; Jarass, H./Pieroth, B., GG, 7. Aufl. 2004, Art. 7 Rn. 7; Jestaedt, M., in: Bonner Kommentar zum GG, Stand: September 2005, Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 349.

²³ S. dazu Rux, J., Die Pädagogische Freiheit des Lehrers, 2002, S. 24.

²⁴ Burgi, M., Elterliches Erziehungsrecht, in: Merten/Papier: Handbuch der Grundrechte, Bd. 4 (erscheint demnächst), § 109 Rn. 24; Coester-Waltjen, D., in: v. Münch/Kunig, GG I, 5. Aufl. 2000, Art. 6 Rn. 63; Robbers, G., in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 6 Rn. 143.

²⁵ Coester-Waltjen, D. (Anm. 24), Art. 6 Rn. 63; Robbers, G. (Anm. 24), Art. 6 Rn. 143.

²⁶ Pirson, D., in: Evangelisches Staatslexikon, Bd. 1 (A-M), 3. Aufl. 1987, S. 704.

²⁷ Pirson, D. (Anm. 26), S. 704.

²⁸ Isensee, J. (Anm. 21), S. 222 (223).

²⁹ BVerfGE 24, 119 (149); Schmitt-Kammler, A. (Anm. 22), Art. 6 Rn. 51.

³⁰ BVerfGE 34, 165 (183 f.).

³¹ BVerfGE 34, 165 (183 f.).

³² BVerfGE 31, 194 (204 f.); 56, 363 (381); Jestaedt, M. (Anm. 22), Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 9; Schmitt-Kammler, A. (Anm. 22), Art. 6 Rn. 47.

³³ BVerfGE 56, 363 (381); 60, 79 (88); BVerfG, NJW 2003, 1031; OVG Koblenz, NVwZ-RR 2005, 722 (723); Pieroth, B. (Anm. 22), Art. 6 Rn. 31; Robbers, G. (Anm. 24), Art. 6 Rn. 145.

³⁴ BVerfGE 64, 180 (189); 84, 168 (184).

³⁵ BVerfGE 56, 363 (381 f.); Pirson, D. (Anm. 26), S. 704.

Das elterliche Erziehungsrecht beinhaltet somit keine negative Freiheit.³⁶ Weil die Eltern ihr familiäres Leben nach ihren Vorstellungen planen und verwirklichen dürfen, entscheiden sie in eigener Verantwortung, ob und in welchem Entwicklungsstadium das Kind von beiden Partnern, überwiegend von einem Elternteil allein, von beiden Elternteilen in wechselseitiger Ergänzung oder gar von Dritten betreut werden soll.³⁷ Gemäß Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG wacht die staatliche Gemeinschaft zum Schutz der Kinder über die elterliche Betätigung. Das Wächteramt ist akzessorisch auf die elterliche Erziehungsbefugnis gerichtet und wird aktiviert, wenn die Eltern durch Tun oder Unterlassen, d. h. durch Nichterfüllung ihrer Pflege- und Erziehungspflicht, das Kindeswohl gefährden oder schädigen.³⁸ Es besteht demnach eine *subsidiäre* staatliche „Erziehungsreserve“, falls die Eltern bei der Wahrnehmung ihres vorrangigen Erziehungsauftrags versagen oder ausfallen.³⁹

3 Die staatliche Schulaufsicht

Art. 7 Abs. 1 GG unterstellt das gesamte Schulwesen unter die staatliche Aufsicht. Der Begriff der Schulaufsicht im Sinne des Art. 7 GG ist weit zu verstehen und beinhaltet den Auftrag zur Organisation, Leitung und Planung des Schulwesens.⁴⁰ Dem Staat kommt neben den Eltern eine bedeutsame Erziehungsverantwortung zu. Er soll dafür sorgen, dass die Minderjährigen in den Schulen eine ausreichende Qualifikation, Allokation und Sozialisation erhalten. „Durch die Schule wird die jeweils nächste Generation mit Kenntnissen, Fähigkeiten und Einstellungen ausgestattet, in die Gesellschaft eingelebt und im System der gesellschaftlichen Differenzierung verteilt.“⁴¹

Der staatliche Erziehungsauftrag wird ebenfalls vom Kindeswohl geleitet. Durch den Schulbesuch werden die Voraussetzungen für die Selbstverwirklichung der Kinder geschaffen, damit sie von ihren Grundrechten, insbesondere dem Recht auf freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit oder dem Recht auf freie Berufswahl, Gebrauch machen können.⁴² Die Schule bildet zugleich verantwortliche Staatsbürger heran, welche gleichberechtigt und verantwortungsbewusst gegenüber dem Ganzen am demokratischen Geschehen einer pluralistischen Gesellschaft teilhaben können.⁴³ Darüber hinaus erhalten alle Kinder aufgrund des staatlichen Erziehungsauftrags unabhängig von ihrer Herkunft den gleichen Zugang zur Bildung und dadurch gleiche Chancen für die spätere Ausbildungs- und Berufswahl.⁴⁴ Schließlich besteht ein existentielles Interesse des Staates am Erwerb hinreichender Kenntnisse und Fertigkeiten seiner Bürger. Nur bei einer

³⁶ OVG Koblenz, NVwZ-RR 2005, 722 (723); *Burgi, M.* (Anm. 24), § 109 Rn. 29; *Erichsen, H.-U.*, Elternrecht – Kindeswohl – Staatsgewalt, 1985, S. 36.

³⁷ BVerfGE 99, 216 (231 f.).

³⁸ *Burgi, M.* (Anm. 24), § 109 Rn. 47; *Jestaedt, M.* (Anm. 22), Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 11.

³⁹ *Dittmann, A.*, Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Verfassungsstaat, VVDStRL 54 (1995), 47 (55); *Schmitt-Kammler, A.* (Anm. 22), Art. 6 Rn. 48.

⁴⁰ BVerfGE 26, 228 (238); *Bader, J.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 22; *Langenfeld, C.*, Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten, 2001, S. 213; *Pieroth, B.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 3.

⁴¹ *Richter, I.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 18.

⁴² *Bothe, M.*, Erziehungsauftrag und Erziehungsmaßstab der Schule im freiheitlichen Verfassungsstaat, VVDStRL 54 (1995), 7 (18); *Guckelberger, A.*, Die Einführung nationaler Bildungsstandards, NVwZ 2005, 750; *Langenfeld, C.* (Anm. 40), S. 215; *Rux, J.* (Anm. 23), S. 26; *Thiel, M.* (Anm. 13), S. 44.

⁴³ BVerfG, NVwZ 2003, 1113; *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 520 (521); *Guckelberger, A.* (Anm. 42), NVwZ 2005, 750; s. ausführlich *Langenfeld, C.* (Anm. 40), S. 216 ff.

⁴⁴ BVerfGE 34, 165 (189); *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 520 (521); *Guckelberger, A.* (Anm. 42), NVwZ 2005, 750; *Langenfeld, C.* (Anm. 40), S. 216.

entsprechenden Leistungsfähigkeit der Bevölkerung kann die Funktionsfähigkeit eines hoch entwickelten und differenzierten Gemeinwesens wie der Bundesrepublik erhalten werden.⁴⁵

Aus Art. 7 Abs. 1 GG ergibt sich die Pflicht des Staates, für die Bereitstellung eines entsprechend leistungsfähigen Schulsystems zu sorgen.⁴⁶ Herkömmlich versteht man unter einer Schule eine organisierte, auf eine Mindestdauer angelegte Einrichtung, in der unabhängig vom Wechsel der Lehrer und der Schüler durch planmäßiges gemeinsames Lernen in mehreren Fächern bestimmte Bildungs- und Erziehungsziele verfolgt werden.⁴⁷ Eines der schulischen Hauptziele besteht darin, der Jugend das für Leben und Arbeit erforderliche Wissen und Können zu vermitteln.⁴⁸ Wegen der integrativen Funktion der Schule für das demokratische Gemeinwesen beschränkt sich der staatliche Erziehungsauftrag nicht auf die Wissensvermittlung. Erst vor kurzem betonte das Bundesverfassungsgericht, dass die soziale Kompetenz im Umgang mit Andersdenkenden, gelebte Toleranz, Durchsetzungsvermögen und Selbstbehauptung einer von der Mehrheit abweichenden Überzeugung dadurch effektiv eingeübt werden können, dass Kontakte mit der Gesellschaft und den in ihr vertretenen unterschiedlichen Auffassungen nicht nur gelegentlich stattfinden, sondern Teil einer mit dem regelmäßigen Schulbesuch verbundenen Alltagserfahrung sind.⁴⁹ Zum Aufgabenfeld der Schule gehören demzufolge auch die Förderung der Persönlichkeitsentwicklung der Kinder, die Beeinflussung ihres Sozialverhaltens⁵⁰ sowie das Nahebringen wertbezogener Inhalte.⁵¹

4 Staatliche Schulaufsicht und elterliches Erziehungsrecht

Weil gleich zwei Verfassungsnormen zur Erziehung der Kinder existieren, ist zu klären, wie sich das in Art. 6 Abs. 2 GG garantierte Erziehungsrecht der Eltern und das staatliche Mandat für das gesamte Schulwesen zueinander verhalten. Das Bundesverfassungsgericht nimmt seit langem an, dass das Grundgesetz den Eltern keinen ausschließlichen Erziehungsanspruch einräumt.⁵² Wie sich an der Verwendung des Wortes „zuvörderst“ in Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG zeigt, ging der Verfassungsgeber von der Existenz weiterer Erziehungsträger neben den Eltern aus.⁵³ Da unmittelbar im Anschluss an das Elternrecht die staatliche Schulaufsicht geregelt wird, kommt der Schule ebenfalls eine maßgebliche Rolle bei der Kindererziehung zu. Eltern und Schule obliegt eine gemeinsame Erziehungsaufgabe, welche die Heranbildung der *einen* Persönlichkeit des Kindes zu einem selbstverantwortlichen Glied der Gesellschaft zum Ziel hat.⁵⁴ Mit den Worten des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs ist die Gesamterziehung auf ein kooperatives Miteinander und eine gegenseitige Ergänzung von Schule und Eltern angewiesen.⁵⁵

Eine Abgrenzung der Zuständigkeiten zwischen Eltern und Schule im Sinne einer strikten „Bereichsscheidung“, wonach das elterliche Erziehungsrecht an der Schulpforte sein Ende fin-

⁴⁵ BayVerfGH, BayVBl. 2003, 237 (238); *Langenfeld, C.* (Anm. 40), S. 218 f.; s. auch *Bothe, M.* (Anm. 42), VVDStRL 54 (1995), 7 (16); *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 520 (521).

⁴⁶ *Bothe, M.* (Anm. 42), VVDStRL 54 (1995), 7 (17).

⁴⁷ *Oppermann, T.*, Schule und berufliche Ausbildung, in: HStR VI, 2. Aufl. 2001, § 135 Rn. 2; *Pieroth, B.* (Anm. 22), DVBl. 1994, 949 (950).

⁴⁸ BVerfG, NVwZ 2003, 1113; *Bader, J.* (Anm. 22), Art. 6 Rn. 24; *Geis, M.-E.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 19.

⁴⁹ BVerfG, NVwZ 2003, 1113; VG Braunschweig, NdsVBl. 2005, 23 (25 f.).

⁵⁰ BVerfGE 34, 165 (188); 93, 1 (20); *Bader, J.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 24.

⁵¹ *Geis, M.-E.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 19; *Loschelder, W.*, Grenzen staatlicher Wertevermittlung in der Schule, ZBR 2001, 6 (8 ff.).

⁵² BVerfGE 34, 165 (183); 41, 29 (44); 108, 282 (301); BVerfG, DVBl. 2002, 971.

⁵³ *Thiel, M.* (Anm. 13), S. 142.

⁵⁴ BVerfGE 34, 165 (183).

⁵⁵ BayVerfGH, BayVBl. 2005, 16 (18).

den soll,⁵⁶ wird heute kaum noch vertreten. Ein komplexer Vorgang wie die Kindeserziehung lässt sich nur schwer in separate Bereiche aufspalten.⁵⁷ Ebenso wie der Staat aufgrund seines Wächteramts gemäß Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG in den elterlichen Erziehungsbereich hineinwirken kann, können die Eltern auf die schulische Bildung ihrer Kinder Einfluss nehmen.⁵⁸ Kollidieren der staatliche Erziehungsauftrag und das elterliche Erziehungsrecht in Schulangelegenheiten, ist als Erstes zu prüfen, ob und welche Vorgaben das Grundgesetz zur Konfliktlösung bereithält (z. B. Art. 7 Abs. 2 GG). Im Übrigen sind bei Schulmaßnahmen, die zugleich das elterliche Erziehungsrecht tangieren, die widerstreitenden Interessen im Einzelfall nach dem Grundsatz der praktischen Konkordanz möglichst schonend zueinander in Ausgleich zu bringen.⁵⁹

Angesichts der oben aufgezeigten, den staatlichen Erziehungsauftrag legitimierenden Erwägungen ist es grundsätzlich nicht zu beanstanden, wenn der Staat in der Schule eigene Erziehungsziele verfolgt.⁶⁰ Das Grundgesetz räumt dem elterlichen Erziehungsrecht keine absolute Vorrangstellung ein.⁶¹ Bei der Ausgleichung der kollidierenden Rechtspositionen ist jedoch zu beachten, dass dem elterlichen Erziehungsrecht nach dem Grundgesetz ein besonderes Gewicht zukommt.⁶² Wenn in Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG davon gesprochen wird, dass die Pflege und Erziehung der Kinder *zuvörderst* Pflicht der Eltern sind, wird dadurch ihre besondere Verantwortung im Vergleich zu anderen Erziehungsträgern hervorgehoben.⁶³ Der Stellenwert des elterlichen Erziehungsrechts zeigt sich auch daran, dass es systematisch der Regelung über die staatliche Schulaufsicht vorangestellt wurde.⁶⁴ Aufgrund ihrer engeren Beziehung zum Kind ermächtigt und verpflichtet das Grundgesetz die Eltern zur Ausübung der grundlegenden Erziehungstätigkeit.⁶⁵ Deshalb muss der Staat „in der Schule die Verantwortung der Eltern für den Gesamtplan der Erziehung ihrer Kinder achten und für die Vielfalt der Anschauungen in Erziehungsfragen soweit offen sein, als es sich mit einem geordneten staatlichen Schulsystem verträgt.“⁶⁶

5 Folgerungen für die obligatorische Ganztagschule

Durch die Ausweitung der Halbtagschule zur Ganztagschule wird das elterliche Erziehungsrecht in besonderem Maße berührt, da sie zu einer längeren Abwesenheit der Kinder vom elterlichen Erziehungshaus führt.⁶⁷ Ausgehend von den zuvor dargestellten Verfassungsparametern ergeben sich daraus zunächst folgende äußerste Grenzen für die Anordnung der Schulbesuchspflicht durch den Gesetzgeber: Wegen Art. 6 Abs. 3 GG ist die Einführung einer generellen zwangsweisen Internatsunterbringung unzulässig.⁶⁸ Weil den Eltern neben den Schulen ein eigener Erziehungsauftrag zukommt, steht Art. 6 Abs. 2 GG einer vollständigen Verlagerung der familiären Erziehung auf die Schule entgegen.⁶⁹ Da *Pflege und Erziehung* als natürliches Recht

⁵⁶ Wohl *Preuß, K. U.*, Lehrplan und Toleranzgebot, RdJB 1976, 267 (268 f.); davon ist der Ansatz von *Schmitt-Kammler, A.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 36 f. zu unterscheiden, der in Art. 7 Abs. 1 GG eine *lex specialis* zu Art. 6 Abs. 2 GG sieht; s. dazu und zugleich zu den ablehnenden Argumenten *Thiel, M.* (Anm. 13), S. 156 ff.

⁵⁷ *Burgi, M.* (Anm. 24), § 109 Rn. 39.

⁵⁸ *Richter, I.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 28.

⁵⁹ BVerfGE 93, 1 (21); SachsAnhVerfG, LKV 2003, 131 (132); VG Braunschweig, NdsVBl. 2005, 23 (25); *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (523); *Geis, M.-E.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 35.

⁶⁰ BVerwGE 107, 65 (83).

⁶¹ BVerfGE 41, 29 (44); 52, 223 (236); BVerwGE 107, 75 (83); OVG Hamburg, NordÖR 1999, 112 (113).

⁶² S. auch *Geis, M.-E.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 35.

⁶³ *Robbers, G.* (Anm. 24), Art. 7 Rn. 86.

⁶⁴ *Robbers, G.* (Anm. 24), Art. 7 Rn. 86.

⁶⁵ *Thiel, M.* (Anm. 13), S. 160.

⁶⁶ BVerfGE 34, 165 (183); BVerfG, DVBl. 2002, 971.

⁶⁷ BVerfG, DVBl. 2002, 971 (972).

⁶⁸ *Bader, J.* (Anm. 22), Art. 6 Rn. 30; in diese Richtung BVerfGE 31, 195 (210).

⁶⁹ *Richter, I.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 29.

der Eltern gewährleistet werden, darf die Schulbesuchspflicht nicht dermaßen erweitert werden, dass die Eltern ihren Kindern nur noch das Frühstück und Abendessen verabreichen können, ihre Kinder aber mangels Aufnahmefähigkeit nicht mehr selbst erziehen können. In Anbetracht der Formulierung des Art. 6 Abs. 2 GG („natürliches Recht“, „zuvörderste Pflicht“) und der Tatsache, dass das Elternrecht in einem eigenen Artikel neben der staatlichen Schulaufsicht geregelt wird, müssen die Eltern in maßgeblicher Weise an der Erziehung ihres Kindes mitwirken können.

Dem Grundgesetz lassen sich nur schwer exakte zeitliche Grenzen entnehmen, wie viel Zeitraum den Eltern für den Umgang mit ihren Kindern zur Verfügung stehen muss und wie viel Zeitraum für den obligatorischen Schulbesuch veranschlagt werden darf.⁷⁰ Primär ist es Aufgabe des Gesetzgebers, eine ausgewogene Regelung aufzustellen, die auf die gegenläufigen Rechtspositionen Rücksicht nimmt.⁷¹ Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Tag für sehr junge Kinder deutlich kürzer als für Erwachsene ist und mit zunehmendem Alter die Tage auch für die Kinder länger werden.⁷² *Ossenbühl* hat schon früh betont, dass sich die Frage nach der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit von Ganztagsschulen als Zwangsschulen im Grunde nur präzise beantworten lässt, wenn bekannt ist, wie die Ganztagsschule aussehen soll, insbesondere welches zeitliche Ausmaß der schulischen Erziehung mit ihr verbunden ist.⁷³ Die Anordnung einer täglichen Schuldauer von fünfeinhalb Stunden hielt das Bundesverfassungsgericht auch bei Grundschulkindern für unbedenklich.⁷⁴ Versteht man unter einer Ganztagsschule eine Schule, in der an drei Tagen in der Woche jeweils sieben Zeitstunden unterrichtet und andere Angebote bereitgestellt werden,⁷⁵ wird man kaum als solches annehmen können, dass den Eltern keine ausreichende Zeit mehr für die Wahrnehmung ihres eigenen Erziehungsauftrags verbleibt.⁷⁶ Sie können sich an zwei Nachmittagen und dem Wochenende der Erziehung ihrer Kinder widmen. Während der gesamten Woche besteht die Möglichkeit des gemeinsamen Essens in der Familie am Abend, darüber hinaus sind die Eltern in der Ferienzeit ausschließlich für die Erziehung der Kinder verantwortlich. Je mehr die Zahl der Tage, an denen die Schule zu besuchen ist, sowie die Zahl der Unterrichtsstunden ausgedehnt wird, desto mehr wird das Elternrecht zurückgedrängt und desto mehr nähert sich der Gesetzgeber mit der Ganztagsschulbesuchspflicht der verfassungsrechtlichen Unzulässigkeit.⁷⁷ Soweit sich bestimmte Erziehungsvorstellungen der Eltern nur unter der Woche verwirklichen lassen, weil z. B. zu besuchende Einrichtungen am Wochenende geschlossen sind, muss ihnen für derartige Unternehmungen noch ausreichend Gelegenheit zur Verfügung stehen.

Es soll hier nicht der Eindruck erweckt werden, als könne die Verfassungsmäßigkeit von obligatorischen Ganztagsschulen allein durch eine Gegenüberstellung der für die Eltern verbleibenden Erziehungszeit und der Schulbesuchszeit der Kinder beurteilt werden. Wäre die Ganztagschule so ausgestaltet, dass zwar vormittags Unterricht stattfindet, die Kinder am Nachmittag aber nur im Interesse berufstätiger Eltern „aufbewahrt“ werden, ohne dass dabei ein planmäßiges

⁷⁰ *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (523); *Jestaedt, M.* (Anm. 22), Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 349; so heißt es auch in BVerfGE 34, 165 (187): „Über Beginn und Dauer der Pflicht zum Besuch der für alle gemeinsamen Schule läßt sich aus dem Grundgesetz nichts entnehmen.“

⁷¹ Nach *Jestaedt, M.* (Anm. 22), Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 349 ist dem Gesetzgeber insoweit ein relativ weiter Wertungs- und Gestaltungsspielraum eröffnet.

⁷² *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (523); *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 51.

⁷³ *Ossenbühl, F.* (Anm. 21), S. 137; s. zur fehlenden einheitlichen Begriffsdefinition der Ganztagsschule auch *Fehrmann, U.* (Anm. 1), ZfJ 1992, 503 (506).

⁷⁴ BVerfG, DVBl. 2002, 971 ff.

⁷⁵ S. auch bei Fn. 103.

⁷⁶ S. auch *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (527).

⁷⁷ S. auch *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 51.

Erziehungskonzept verfolgt wird, könnte sich der Staat zur Rechtfertigung der nachmittäglichen Schulbesuchspflicht gegenüber erziehungsbereiten und -willigen Eltern nicht auf seinen Erziehungsauftrag nach Art. 7 GG berufen. In diesem Fall erfüllt die Nachmittagsunterbringung der Kinder für sich betrachtet nicht die für die Annahme einer „Schule“ nötigen Merkmale. Auch fehlt ihr jeglicher Bezug zum vormittäglichen Unterrichtsgeschehen. Für die rechtliche Beurteilung obligatorischer Ganztagschulen kommt es somit in erheblichem Maße auf ihre konkrete Ausgestaltung an.

5.1 Die „Ganztagschule als Unterrichtsschule“

Wie bereits an dem Begriff „Ganztagschule als Unterrichtsschule“ deutlich wird,⁷⁸ beruht dieses Modell auf der Überlegung, dass eine zeitliche Ausdehnung des bisherigen wöchentlichen Unterrichts notwendig ist. Ein maßgeblicher Grund dafür könnte sein, dass aufgrund der Komplexität der heutigen Lebensverhältnisse die Kinder mehr lernen müssen, um eine gute Ausgangsbasis für ihr späteres (Berufs-)Leben zu haben. Ein weiteres mögliches Motiv bildet der Abbau von Benachteiligungen junger Heranwachsender am internationalen Arbeitsmarkt aufgrund ihrer langen Ausbildungszeiten in Deutschland.⁷⁹ Will man die Gesamtdauer der Schulzeit ohne Reduzierung des Unterrichtsstoffs um ein oder zwei Jahre verkürzen, bleibt nichts anderes übrig, als die wöchentliche Unterrichtsstundenzahl während der verbleibenden Unterrichtsjahre zu erhöhen. Schließlich ist nicht auszuschließen, dass allein wegen der in den internationalen Vergleichsstudien sichtbar gewordenen Defizite der deutschen Educanden beim Lesen, Schreiben und Rechnen ein Mehr an Unterricht geboten ist, damit sie diese grundlegenden Fertigkeiten beherrschen. Ob tatsächlich die Voraussetzungen dafür gegeben sind, um aus den genannten Gründen die Zahl der wöchentlichen Unterrichtsstunden auszudehnen, ist durch die für die Schulaufsicht zuständigen Organe zu beurteilen.

Entschließt sich der Landesgesetzgeber aus den soeben genannten Motiven, die Dauer des täglichen Schulbesuchs für alle Kinder in den Nachmittag hinein zu erweitern, kann er sich dabei auf das staatliche Erziehungsmandat stützen. Bei dem hier zu erörternden Typ der Ganztagschule steht der Unterricht und die Wissensvermittlung zur Gewährleistung einer angemessenen Grundausbildung der Kinder im Vordergrund, um sie angemessen auf ein selbstverantwortliches Leben im modernen Alltag einer Wissensgesellschaft vorzubereiten.⁸⁰ Da die Lernenden sich während der Schulzeit in der Obhut der Schule befinden und diese für ihr physisches Wohlergehen verantwortlich ist, werden Betreuungsaufgaben der Schule, wie Pausen zur Rekreation, die Versorgung mit Getränken und je nach Zeit der Abwesenheit von zu Hause auch mit Nahrung, die Gestellung von Aufsichtspersonen, von dem staatlichen Erziehungsauftrag mitabgedeckt.⁸¹

Dagegen können die Erwägungen, durch die Anordnung einer ganztägigen Schulbesuchspflicht die Wirtschaft durch bessere Qualifizierung zukünftiger Erwerbstätiger zu fördern oder eine bessere Vereinbarkeit von Beruf und Familie zu ermöglichen, für sich allein kaum die verbindliche Einführung der Ganztagschulpflicht aller Kinder rechtfertigen. Auch wenn zwischen der schulischen Ausbildung und den späteren Berufsanforderungen ein Zusammenhang besteht und die Schule die elterliche Erziehung ergänzen soll, ist doch zu beachten, dass die Schulen ihre Leistungen im Interesse der Kinder erbringen und ihre vornehmliche Rechtfertigung ebenso wie

⁷⁸ S. dazu *Rekus, J.* (Anm. 2), S. 292; VerfGH Saarland, Urt. v. 14.7.1987, Lv 4/88.

⁷⁹ S. dazu *Bothe, M.* (Anm. 42), S. 20.

⁸⁰ *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (523).

⁸¹ S. zu den Fürsorgeleistungen der Schule *Fehnmann, U.* (Anm. 1), ZfJ 1992, 503 (504) und *Rekus, J.* (Anm. 2), S. 284.

beim Erziehungsrecht der Eltern im Kindeswohl liegt.⁸² Zwar hat der Staat aufgrund von Art. 6 GG dafür Sorge zu tragen, dass die Wahrnehmung der familiären Erziehungsaufgabe nicht zu beruflichen Nachteilen führt und dass ein Nebeneinander von Erziehung und Erwerbstätigkeit für beide Elternteile möglich ist.⁸³ Auch hat er nach Art. 3 Abs. 2 S. 2 GG durch geeignete Maßnahmen auf die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und auf die Beseitigung bestehender Nachteile – immer noch stecken meistens Frauen zum Zwecke der Kindererziehung in ihrer beruflichen Karriere zurück – hinzuwirken.⁸⁴ Er muss aber zugleich respektieren, dass das Grundgesetz den Einzelnen die Entscheidung über den Umfang ihrer Erwerbstätigkeit überlässt. Mancher Elternteil gibt gerne seine Berufstätigkeit ganz oder zum Teil auf, um die Kindererziehung in den Mittelpunkt seines Wirkens zu stellen.⁸⁵ Der Staat steht daher vor der schwierigen Aufgabe, einerseits durch entsprechende Maßnahmen für eine bessere Vereinbarkeit von Beruf und Familie zu sorgen, zumal heute viele Eltern aus finanziellen Gründen auf eine umfassende Erwerbstätigkeit angewiesen sind. Andererseits darf er nicht den Lebensentwurf der vollen Berufstätigkeit der Eltern auf alle übertragen und sich bei der Festlegung der Schultypen ausschließlich an berufstätigen Eltern orientieren.

Wie man insbesondere an Art. 7 Abs. 2 GG sieht, geht das Grundgesetz von der Verfassungsmäßigkeit der Schulpflicht als solcher aus, da mit dem Schulbesuch legitime Ziele verfolgt werden.⁸⁶ Die Anordnung der das elterliche Erziehungsrecht einschränkenden Schulpflicht wird mit dem Wohl des Kindes gerechtfertigt, dessen Lebensaussichten ohne Schulausbildung aufs Schwerste gefährdet würden.⁸⁷ Dies bedeutet aber nicht, dass jede Ausgestaltung der Schulbesuchspflicht per se verfassungsgemäß ist. Da bei der Verlängerung der Dauer der Schulbesuchszeit in den Nachmittag hinein das elterliche Erziehungsrecht (Art. 6 Abs. 2 GG) und das Recht der Kinder auf freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit⁸⁸ weitaus intensiver als bei den bisherigen Halbtagschulen tangiert werden, stellt sich vor allem die Frage nach der Verhältnismäßigkeit der Erweiterung der Dauer der Schulbesuchspflicht an den einzelnen Wochentagen.

Da in Schulangelegenheiten das Erziehungsrecht und die Erziehungsverantwortung der Eltern sowie der staatliche Erziehungsauftrag aufeinander treffen, obliegt es dem Landesgesetzgeber, die konfligierenden Belange in angemessenen Ausgleich zu bringen. Dabei steht ihm innerhalb der vom Grundgesetz abgesteckten Grenzen eine gewisse Einschätzungsprärogative zu.⁸⁹ Bei der vom Landesgesetzgeber zu treffenden Entscheidung über die Einführung ganztägiger Unterrichtsschulen ist an erster Stelle die Wissensvermittlung einzustellen. In seine Entscheidung über die Anordnung der Ganztagschulbesuchspflicht darf ebenfalls der Aspekt einfließen, dass viele Eltern heutzutage wegen ihrer Berufstätigkeit auf Betreuungsmöglichkeiten für ihre Kinder am Nachmittag angewiesen sind und Maßnahmen zur Förderung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie verfassungsrechtlich geboten sind. Allerdings kommt dem Gesetzgeber bei der

⁸² S. auch Tettinger, P. J./Ennuschat, J. (Anm. 3), S. 63 ff. Besonders deutlich auch OVG Hamburg, NVwZ-RR 2000, 679 (680): „Das unter der Aufsicht des Staates stehende Schulwesen (Art. 7 Abs. 1 GG) verfolgt in erster Linie nicht den Zweck, eine die Verwirklichung der Individualrechte der Erziehungsberechtigten begünstigende (Ganztags-)Betreuung von schulpflichtigen Kindern zu gewährleisten; vielmehr soll es vorrangig deren *Recht auf schulische Bildung* ... verwirklichen.“

⁸³ BVerfGE 99, 216 (234).

⁸⁴ S. dazu Bumke, C. (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (520); OVG Hamburg, NVwZ-RR 2000, 679 (680).

⁸⁵ S. dazu Starck, C., in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 4. Aufl. 1999, Art. 3 Rn. 284; AG Besigheim, FamRZ 2002, 671; Sondervotum, LKV 2003, 138.

⁸⁶ S. nur BVerfG, NVwZ 2003, 1113; SachsAnhVerfG, LKV 2003, 131 (132); *Beaucamp, G.*, Elternrechte in der Schule, LKV 2003, 18; Tettinger, P. J./Ennuschat, J. (Anm. 3), S. 46.

⁸⁷ BayVerfGH, BayVBl. 2003, 236 (238).

⁸⁸ S. dazu BVerfGE 45, 400 (417); 96, 288 (306); Tettinger, P. J./Ennuschat, J. (Anm. 3), S. 35.

⁸⁹ BVerfGE 41, 29 (44); 96, 288 (303 f.); 108, 282 (301); *Jestaedt, M.* (Anm. 22), Art. 6 Abs. 2, 3 Rn. 349.

Wahrnehmung dieses Förderauftrags eine große Gestaltungsfreiheit zu. Es gibt andere Alternativen zur Herstellung der Vereinbarkeit von Beruf und Familie (z. B. Hortangebote, Unterstützung der Eltern bei der Finanzierung individuell ausgewählter Tagesmütter). Auch kann das Ganztagschulmodell keineswegs alle Probleme erwerbstätiger Eltern lösen, weil die schulfreien Tage der Kinder (Schulferien, bewegliche Feiertage) weit über die Urlaubszeit Berufstätiger hinausgehen. Da nur ein Teil der Elternschaft tatsächlich ganztags eine Berufstätigkeit ausüben will, genügt der Staat seinem Förderauftrag, wenn er eine am potenziellen Bedarf ausgerichtete ganztätige Kinderbetreuung zur Verfügung stellt (s. bereits unter 5.1.). Die zeitliche Ausdehnung des täglichen Unterrichts muss im Hinblick auf das elterliche Erziehungsrecht und das Persönlichkeitsrecht der Kinder verhältnismäßig sein. Daran würde es z. B. bei der Festlegung so langer Unterrichtszeiten fehlen, bei denen die Kinder überfordert würden,⁹⁰ weil sie nach wissenschaftlichen Erkenntnissen den Lernstoff nicht verarbeiten können. Auch darf die tägliche Schulbesuchspflicht nicht dermaßen ausgeweitet werden, dass den Eltern kein genügender Raum mehr für die Erziehung ihrer Kinder bleibt (s. bereits unter 4.).

Zum Teil wird selbst bei einer Ganztagschule, bei der lediglich an drei Tagen ein ca. siebenstündiger Unterricht stattfinden soll, die Anordnung einer obligatorischen Schulbesuchspflicht abgelehnt. Angesichts der Bedeutung des Erziehungsrechts der Eltern müsse der Gesetzgeber aus Verhältnismäßigkeitsgründen ihnen die Wahl lassen, ob ihr Kind eine Halbtags- oder Ganztagschule frequentieren soll. Zur Begründung wird u. a. darauf verwiesen, dass es das Grundgesetz hinnehme, wenn ein Kind durch die Elternentscheidung für oder gegen eine bestimmte Erziehungseinrichtung gewisse Nachteile erleide und der Staat nicht im Interesse eines (vermeintlichen) Erziehungsoptimums aufgrund seines Wächteramts in das elterliche Erziehungsrecht eingreifen dürfe.⁹¹ Dieser Annahme ist insoweit zuzustimmen, als der Staat bei der Ausübung seiner Schulaufsicht den elterlichen „Gesamtplan“ der Erziehung beachten muss.⁹² Ihm fehlt die Kompetenz zu einer „Bewirtschaftung des Begabungspotenzials.“⁹³ Damit die staatliche Schulaufsicht aber Sinn macht, muss der Staat selbst bestimmen können, in welchem Maße die Kinder gewisse Grundfertigkeiten in der Schule erlernen sollen. Für die staatliche Schulaufsicht bilden das Wohl der Kinder und deren Lebensaussichten die maßgebliche Richtschnur. Wenn das Grundgesetz auf der Vorstellung aufbaut, dass die jeweiligen Eltern die individuellen Bedürfnisse ihres Kindes am besten kennen und deshalb regelmäßig diejenigen Entscheidungen treffen werden, welche das Kindeswohl am effektivsten fördern,⁹⁴ ist auch bei der Ausübung des staatlichen Erziehungsmandats darauf zu achten, dass es im Interesse der Kinder möglichst wirksam wahrgenommen wird. Zwar wird der Staat schon wegen der Vielzahl der zu erziehenden Kinder sowie der ihm nur begrenzt zur Verfügung stehenden Mittel in aller Regel nicht in demselben Maße wie die Eltern auf die individuellen Bedürfnisse der Kinder Rücksicht nehmen können. Dies hindert ihn aber nicht daran, solche Erziehungsziele zu verfolgen, die den schulpflichtigen Kindern möglichst optimale Lebenschancen eröffnen. Wenn bei einer Beibehaltung des bisherigen Schulsystems nicht mehr gewährleistet ist, dass die Kinder die für ihr späteres Leben unabdingbaren Fertigkeiten wie Lesen, Schreiben und Rechnen beherrschen, und sich aufgrund des Übergangs zur Wissensgesellschaft die Anforderungen an das Wissen und Können junger Menschen erhöht haben, muss es dem Staat möglich sein, auf diese Veränderungen zu reagieren und die tägliche Unterrichtszeit an einzelnen Schultagen auszuweiten.

⁹⁰ S. auch SachsAnhVerfG, LKV 2003, 131 (137).

⁹¹ S. dazu Tettinger, P. J./Ennuschat, J. (Anm. 3), S. 49 f., aber mit Blick auf die Besonderheiten der nordrhein-westfälischen Landesverfassung.

⁹² BVerfGE 59, 360 (380); 98, 218 (245).

⁹³ BVerfGE 34, 165 (184); BVerfG, DVBl. 2002, 971 (972); Tettinger, P. J./Ennuschat, J. (Anm. 3), S. 62.

⁹⁴ BVerfGE 59, 360 (376); Jestaedt, M., Staatliche Rollen in der Eltern-Kind-Beziehung, DVBl. 1997, 693; Tettinger, P. J./Ennuschat, J. (Anm. 3), S. 61.

Aus dem elterlichen Erziehungsrecht lässt sich daher kein Anspruch auf einen dauerhaften Erhalt des Status quo ableiten. Änderungen in der Ausbalancierung des Verhältnisses zwischen schulischer und elterlicher Erziehung sind möglich, sofern den Eltern ein ausreichender Bereich für die eigene Erziehung verbleibt.⁹⁵ Neujustierungen bei der gemeinsamen Erziehung der Kinder durch Eltern und Schule hat es stets gegeben.⁹⁶ Aus dem Grundgesetz lassen sich zumindest gewisse Anhaltspunkte für die Aufgabenverteilung zwischen ihnen im Rahmen der Gesamterziehung der Kinder entnehmen: Während die Eltern neben der Erziehung für die Pflege der Kinder zuständig sind, zeichnet sich die Schule nach Art. 7 GG durch den Unterricht, Lehrfächer, Lehrer bzw. wissenschaftlich ausgebildete Lehrkräfte aus.⁹⁷ Da sowohl den Eltern als auch der Schule eine wichtige Rolle bei der Kindererziehung zukommt, liegt es nahe, dass von jedem Erziehungsträger diejenigen Aufgaben wahrgenommen werden, für die er in besonderem Maße prädestiniert ist. Dies zeigt sich besonders in einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, wonach die individuelle und individualisierende Erziehung zu verantwortungs- und wertebewusstem Verhalten in erster Linie zu dem natürlichen Erziehungsrecht der Eltern gehört, die Schule dagegen Möglichkeiten der Unterrichtung habe, die über das im Elternhaus Vermittelbare hinausgehen können. „Die gesellschaftlichen und historischen Bezüge ethischer Fragestellungen können in aller Regel in der Schule sachkundiger, wissenschaftlich fundierter und pädagogisch zielgerichteter vermittelt werden.“⁹⁸ *Isensee* spricht insoweit von einer „pädagogischen Gewaltenteilung“ zwischen Eltern und Schule,⁹⁹ wobei diese aber nicht in einem strikten Sinne verstanden werden darf.

Durch die Schulpflicht soll sichergestellt werden, dass alle Kinder den nötigen Grundstock an Kenntnissen und Fertigkeiten erwerben, die sie für Leben und Beruf benötigen. Da nicht alle Eltern Wissen so gezielt wie die Schule vermitteln können, manche Eltern inzwischen z. B. große Probleme bei der Hausaufgabenbetreuung haben, ist es durchaus sinnvoll, wenn den Schulen mit ihrem speziell ausgebildeten Personal bei der Wissensvermittlung eine größere Rolle zugewiesen wird. Da in der Schule Lernerfolge in einer gemeinsamen Ausbildung erzielt werden,¹⁰⁰ müssen alle Kinder einer Schulklasse das Unterrichtsprogramm absolvieren. Nur so können die Lehrkräfte an das anknüpfen und aufbauen, was die Kinder zuvor erlernt haben. Bei einer Befreiungsmöglichkeit für einzelne Kinder vom Nachmittagsunterricht würde das mit der zeitlichen Ausdehnung des Unterrichts angestrebte Ziel infrage gestellt.¹⁰¹

5.2 Die offene Ganztagsschule

Bei dem zur Zeit favorisierten Modell der so genannten *offenen Ganztagsschulen* wird der herkömmliche Schulunterricht mit zusätzlichen Betreuungsangeboten kombiniert.¹⁰² Um die Merkmale der Ganztagsschuldefinition der Kultusministerkonferenz zu erfüllen, ist 1. über den vormittäglichen Unterricht hinaus an mindestens drei Tagen in der Woche ein mindestens siebenstündiges Angebot für die Schülerinnen und Schüler vorzusehen, bei denen ihnen 2. ein Mit-

⁹⁵ So zutreffend *Richter, I.* (Anm. 22), Art. 7 Rn. 29.

⁹⁶ So war am Anfang des 19. Jahrhunderts auch in Deutschland eine ganztägige Organisation der Schule üblich, erst gegen Ende des Jahrhunderts setzte sich die Halbtagsschule durch (s. dazu *Ludwig, H.*, Die Entwicklung der modernen Ganztagsschule, in: *Ladenthin/Rekus*, Die Ganztagsschule, 2005, S. 261 f.). Lange Zeit hatten die Kinder samstags Schule.

⁹⁷ Dies ergibt sich aus Art. 7 Abs. 2–4 GG.

⁹⁸ BVerwGE 107, 75 (83 f.); s. in Bezug auf die Rechtschreibung BVerfGE 98, 218 (253); s. auch *Oppermann, T.* (Anm. 47), § 135 Rn. 4.

⁹⁹ *Isensee, J.* (Anm. 21), S. 144; s. auch *Ossenbühl, F.* (Anm. 21), S. 138.

¹⁰⁰ S. dazu *SachsAnhVerfG*, LKV 2003, 131 (136).

¹⁰¹ So auch *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519 (523).

¹⁰² *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 5.

tagessen an den Tagen des Ganztagsschulbetriebs bereitgestellt wird und 3. unter der Aufsicht und Verantwortung der Schulleitung nachmittägliche Angebote organisiert und in enger Kooperation mit ihr durchgeführt werden und die zudem in einem konzeptionellen Zusammenhang mit dem vormittäglichen Unterricht stehen müssen.¹⁰³ Bei der *additiven* offenen Ganztagsschule treten zu der bisherigen Vormittagsschule am Nachmittag Förder-, Hausaufgabenbetreuungs- und Freizeitangebote hinzu.¹⁰⁴ Bei der *integrativen* offenen Ganztagsschule werden die unterrichtlichen und außerunterrichtlichen Angebote sowie Pausen und Rekreativsmöglichkeiten über den ganzen Tag hinein miteinander verschränkt.¹⁰⁵

5.2.1 Die additive offene Ganztagsschule

Die Einführung einer Schulbesuchspflicht bei additiven offenen Ganztagsschulen ist zunächst deshalb problematisch, weil das nachmittägliche Schulangebot regelmäßig nicht durch Lehrer wahrgenommen wird. Bei den Betreuungspersonen kann es sich um Erzieher(innen), Sozialarbeiter(innen), andere Personen wie Handwerker(innen), Musikschullehrer(innen), Künstler(innen), Übungsleiter(innen) im Sport, bei pädagogischer Eignung auch ehrenamtlich tätige Personen, z. B. Seniorinnen und Senioren, Eltern, ältere Schüler(innen), Praktikanten und Praktikantinnen, Studierende handeln.¹⁰⁶ So wurde gegen die Einführung der obligatorischen verlässlichen Grundschule eingewendet, die Schulpflicht könne keinesfalls auf Zeiten ausgedehnt werden, in welchen sich die Schüler(innen) in der Obhut pädagogischer Hilfskräfte befinden. Untermauern lässt sich diese Position damit, dass nach Art. 7 Abs. 3 S. 3 GG kein Lehrer gegen seinen Willen zur Erteilung von Religionsunterricht verpflichtet werden darf und die Lehrkräfte von Privatschulen in ihrer wissenschaftlichen Ausbildung nicht hinter den öffentlichen Schulen zurückstehen dürfen. Andererseits wird bei Art. 7 Abs. 3 S. 3 GG nur ein besonderer Bezug zwischen dem Unterricht und den Lehrern hergestellt. Schon nach dem klassischen Schulmodell konnte die Versorgung der Kinder mit Essen und Trinken durch andere Personen erfolgen. Es wäre unverhältnismäßig, für diese Aufgaben eine besondere wissenschaftliche Ausbildung zu verlangen. Dementsprechend stellten die Verfassungsgerichte bei der Beurteilung der verlässlichen Grundschulen nicht ausschließlich auf den Personalaspekt, sondern die Reichweite der staatlichen Schulaufsicht ab.

Der staatliche Erziehungsanspruch beschränkt sich nicht auf die reine Wissensvermittlung.¹⁰⁷ Die Schule hat eine integrative Funktion, weshalb ihr zugleich die Förderung der sozialen Entwicklung der Heranwachsenden obliegt.¹⁰⁸ Daraus kann aber nicht entnommen werden, dass sie nunmehr vollumfänglich diejenigen Aktivitäten wahrnehmen kann, die herkömmlich in den elterlichen Verantwortungsbereich fielen. Da als typische Merkmale der Schule in Art. 7 GG der Unterricht, Lehrer sowie wissenschaftlich ausgebildete Lehrkräfte erwähnt werden, ergibt sich mit hinreichender Deutlichkeit, dass der Schwerpunkt der staatlichen Schulaufsicht auf diesem Bereich liegt. Je geringer daher der Bezug der nachmittäglichen Angebote der offenen Ganztagsschule zum Unterricht ist, muss geprüft werden, ob die Schülerinnen und Schüler zur Teilnahme an diesen Veranstaltungen verpflichtet werden können.

¹⁰³ S. die Wiedergabe bei *Fees, K.* (Anm. 1), S. 127 und *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 5.

¹⁰⁴ Nachweise bei *Fees, K.* (Anm. 1), S. 130, 132, 134, 139.

¹⁰⁵ Nachweise bei *Fees, K.* (Anm. 1), S. 130, 132, 134.

¹⁰⁶ So das Ministerium für Schule, Jugend und Kinder des Landes NRW wiedergegeben bei *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 10.

¹⁰⁷ BVerfGE 47, 46 (84); SachsAnhVerfGH, LKV 2003, 131 (132); BVerwGE 79, 298 (300).

¹⁰⁸ *Langenfeld, C.* (Anm. 40), S. 213; *Oppermann, T.* (Anm. 47), § 135 Rn. 4.

Zum Nachmittagsangebot gehört zunächst die unterrichtsbezogene Ergänzung in Form der *Hausaufgabenbetreuung*. Werden alle Kinder zur Teilnahme an den für die Hausaufgabenbetreuung vorgesehenen Zeiteinheiten verpflichtet, ist sichergestellt, dass tatsächlich alle Schüler einer Klasse ihre Hausaufgaben erledigen und sich individuell noch einmal mit dem Stoff des vormittäglichen Unterrichts befassen. Merkt ein Kind bei der Lösung der Aufgaben, dass es etwas nicht richtig verstanden hat, steht ihm ein Ansprechpartner zur Verfügung, der ihm bei der Lösung seines Problems weiterhelfen kann. Von der verbindlichen Hausaufgabenbetreuung ist zu erwarten, dass die Kinder ihre Kenntnisse in bestimmten Fächern tatsächlich vertiefen, bei der Unterrichtsfortführung weniger Defizite auszugleichen sind, weil mehrere Kinder einer Klasse den Stoff nicht wiederholt haben, und dadurch das Lernen der Schülerinnen und Schüler insgesamt intensiviert werden kann. Damit das vom Gesetzgeber anvisierte Ziel tatsächlich erreicht werden kann, muss eine angemessene Hausaufgabenbetreuung der Kinder durch eine ausreichende Zahl entsprechend ausgebildeter Personen in der Schule sichergestellt sein. Angesichts der engen Konnexität zwischen der Hausaufgabenbetreuung und dem vormittäglichen Unterricht¹⁰⁹ können derartige Maßnahmen auf Art. 7 Abs. 1 GG abgestützt werden. Ob die Voraussetzungen für die Einführung einer obligatorischen Teilnahme aller Kinder an der Hausaufgabenbetreuung tatsächlich vorliegen, weil es bei der bislang den Eltern zugewiesenen Hausaufgabenbetreuung große Defizite gibt, hängt von den tatsächlichen Umständen ab.¹¹⁰ Bei einer freiwilligen Teilnahme an der schulischen Hausaufgabenbetreuung würde das elterliche Erziehungsrecht zwar weniger tangiert. Da jedoch zu befürchten wäre, dass Eltern von Kindern, bei denen die Hausaufgabenbetreuung dringend geboten ist, von einer Inanspruchnahme des schulischen Angebots absehen, wird sich regelmäßig nur bei einer für alle Kinder einer Unterrichtsklasse geltenden Teilnahmepflicht das vom Gesetzgeber anvisierte Ziel erreichen lassen. Da jedes Kind für sich die Hausaufgaben zu lösen hat und die Lernerfolge nicht wie beim Unterricht im gemeinsamen Zusammenwirken zwischen Schülern und Lehrern erzielt werden, kann bei der Hausaufgabenbetreuung aus Gründen der Verhältnismäßigkeit durchaus eine Befreiungsmöglichkeit vorgesehen werden, z. B. falls nachgewiesen werden kann, dass die Kinder die Hausaufgaben genauso gut oder gar besser zu Hause erledigen. Auch wenn die bislang dem elterlichen Erziehungsrecht zugewiesene Hausaufgabenbetreuung sehr stark fremdbestimmt ist, weil der Inhalt der Hausaufgaben von der Schule vorgegeben wird, beschneidet die obligatorische Verlagerung der Hausaufgabenbetreuung auf die Schulen das elterliche Erziehungsrecht, da die Eltern den in der Schule vermittelten Unterrichtsstoff um weitere Facetten ergänzen und so die Wissensvermittlung in der Schule durch weitere individuelle Komponenten anreichern können. Die Befreiungsmöglichkeit erweist sich zudem als vorteilhaft, weil sich dadurch die Zahl der von einer Betreuungsperson zu beaufsichtigenden Kinder verringert.

Des Weiteren werden in der Ganztagsschule nachmittags *themenbezogene Vorhaben und Projekte* (Beispiele: Schulgarten oder Schultheater) angeboten. Dadurch wird die soziale Kompetenz der Schüler gefördert, was wiederum positive Effekte für den vormittäglichen Unterricht nach sich ziehen kann. Da der Schwerpunkt des Aufgabenfelds der Schulen jedoch auf der Wissensvermittlung liegt, soziale Kompetenz sehr gut z. B. im Elternhaus und von Vereinen vermittelt werden kann, darüber hinaus der Schwerpunkt der Zuständigkeit der Eltern gerade konträr zu den Schulen im außerunterrichtlichen Bereich liegt, kann den Kindern allenfalls in geringem zeitlichen Ausmaß in der Woche die Teilnahme an derartigen Projekten verbindlich vorgeschrieben werden. Unzulässig wäre es, wenn die für derartige Projekte angesetzte Stundenzahl die Zahl der wöchentlichen Unterrichtsstunden übersteigen oder annähernd an diese heranrei-

¹⁰⁹ S. zu dem Zusammenhang auch *Rekus, J.* (Anm. 2), S. 290.

¹¹⁰ Hierzu wären empirische Studien dazu erforderlich, ob und inwieweit die Kinder bei einer den Eltern zugewiesenen Hausaufgabenbetreuung diese heute tatsächlich machen und den Lernstoff nochmals nachvollziehen.

chen würde. Außerdem ist es dem Staat als Erziehungsträger verwehrt, die Kinder in der Schule übermäßig lange einem zu undifferenzierten Lernangebot auszusetzen.¹¹¹

Ferner sind für den Nachmittag so genannte *Freizeitangebote* vorgesehen. Weil die Kinder und Jugendlichen bei Besuch der Ganztagsschule am Nachmittag nicht mehr dieses oder jenes nach ihrem Interesse machen können, möchte man durch Angebote der Freizeitgestaltung (z. B. Musik, Spiele, Bewegungsmöglichkeit, Lesen, Entspannen) einer zu großen „Verschulung“ der Ganztagsschule entgegenwirken.¹¹² Diesen Angeboten, die ebenfalls die Persönlichkeitsentwicklung der Kinder fördern sollen, fehlt der Bezug zum vormittäglichen Unterricht. Bislang fiel die Freizeitgestaltung der Kinder ausschließlich in den Erziehungsbereich der Eltern, da sie die individuellen Neigungen ihrer Kinder meistens besser beurteilen können und sich für die Wahrnehmung dieses Bereichs gut eignen. Viele Freizeitangebote in den offenen Ganztagsschulen werden denn auch von Personen ohne spezielle wissenschaftliche und pädagogische Ausbildung erbracht.¹¹³ Durch die Verlagerung der Freizeitaktivitäten in die Ganztagsschulen hinein möchte man vor allem Schäden entgegenwirken, die aus dem Unbetreutsein bzw. der mangelnden Beaufsichtigung mancher Kinder am Nachmittag herrühren.

Allein die Tatsache, dass manche Eltern heute nicht mehr die Möglichkeit zu einer so intensiven und zeitaufwendigen Zuwendung für ihre Kinder wie früher haben, kann den Staat nicht dazu legitimieren, den Eltern die hauptsächlich in ihren Bereich fallende Erziehungsarbeit aus den Händen zu nehmen. Art. 6 Abs. 2 GG garantiert ihnen das „natürliche“ Recht zur Pflege und Erziehung der Kinder sowie zur Festlegung des erzieherischen Gesamtplans. Es ist dem Staat verwehrt, lediglich unter Verweis auf die aktuelle, eher erziehungsfeindliche Gesellschaftsentwicklung die „außerschulische“ Betreuung der Kinder möglichst umfassend an sich zu ziehen.¹¹⁴ Wenn zwischenzeitlich auch die Zahl der schlecht betreuten oder beaufsichtigten Kinder gestiegen sein mag, darf nicht vernachlässigt werden, dass die Mehrzahl der Eltern, wie es vom Grundgesetz vorausgesetzt wird, das Wohl ihrer Kinder im Blick hat und trotz ihrer Berufstätigkeit für eine angemessene Freizeitgestaltung der Kinder sorgt. Im Bereich des elterlichen Erziehungsrechts hat der Staat nach der momentanen Grundgesetzkonzeption nur eine subsidiäre Zuständigkeit, falls es tatsächlich Missstände bei der Erziehung eines Kindes gibt.

Für die Statuierung einer verbindlichen Teilnahmepflicht der Kinder an Freizeitangeboten der Ganztagsschule kann sich der Staat richtigerweise nicht mehr auf die Schulaufsicht berufen. Nach Art. 7 GG hat die Schule hauptsächlich eine bildungsorientierte Funktion. Nur so erklärt sich, dass Kindergärten nicht unter diese Verfassungsbestimmung subsumiert werden.¹¹⁵ Bei den Freizeitaktivitäten soll den Kindern außerhalb des Unterrichts Gelegenheit zur freien Entfaltung ihrer Persönlichkeit gegeben werden. Die Gestaltung dieses Bereichs obliegt primär den Eltern, da sie die individuellen Neigungen ihres Kindes regelmäßig besser als das Schulpersonal kennen. Ist ihr Kind z. B. besonders musisch oder sportlich veranlagt, werden sie es oftmals gezielt in dieser Hinsicht fördern. Von einer solchen individuellen Förderung ist die Freizeitgestaltung in der offenen Ganztagsschule weit entfernt, wenn man nur bedenkt, dass nach den gegenwärtigen Konzepten ein Personalschlüssel von einer Betreuungsperson pro Gruppe aus 25

¹¹¹ BVerfGE 34, 165 (187 ff.).

¹¹² S. dazu *Reichmann, U.*, Die Offene Ganztagsschule in Nordrhein-Westfalen – Analyse, Kritik und Perspektive, in: Ladenthin/Rekus, Die Ganztagsschule 2005, S. 80.

¹¹³ S. dazu auch *Rekus, J.* (Anm. 2), S. 290.

¹¹⁴ So *Bothe, M.* (Anm. 42), S. 13; *Thiel, M.* (Anm. 13), S. 160.

¹¹⁵ BVerfGE 97, 332 (342).

Schülerinnen und Schülern vorgesehen ist und sich diese schon aus praktischen Gründen bei der Programmgestaltung an einem breiten gemeinsamen Nenner orientieren wird.¹¹⁶

Da den Eltern nach Art. 6 Abs. 2 GG eine maßgebliche Rolle bei der Kindererziehung zukommt und dadurch zugleich sichergestellt ist, dass die Menschen als Glieder der Gesellschaft aufgrund ihrer Individualität nicht zu Kreationen der Staatsgewalt werden,¹¹⁷ sind sie und nicht der Staat für die Freizeitgestaltung der Kinder verantwortlich. Vergegenwärtigt man sich, in welchem großem Umfang durch die zeitliche und inhaltliche Ausdehnung des Schulauftrags bei dem offenen Ganztagsschulmodell die individuellen Entscheidungsmöglichkeiten der Erziehenden verkürzt werden, würde durch eine Erstreckung der Schulpflicht auf die Freizeitaktivitäten der Gesamtplan der Eltern für die Kindererziehung erheblich in Mitleidenschaft gezogen, so dass diese Einschränkung keinesfalls mehr verhältnismäßig ist.¹¹⁸ Auch wenn heutzutage ein Teil der Eltern nicht mehr so umfassend Zeit für die eigene Kindererziehung hat, hindert sie dies nicht an der Entscheidung, wie eine sinnvolle Freizeitgestaltung ihrer Kinder aussehen soll. Eltern, die nachmittags zu Hause sind, können sich in eigener Person der Erziehung ihrer Kinder zuwenden. Anderen Eltern kann daran gelegen sein, dass ihre Kinder zumindest außerhalb des schulischen Unterrichts von Einrichtungen betreut werden, die ihrer Werteorientierung besser entsprechen,¹¹⁹ oder bei denen ihr Kind mit befreundeten Kindern aus anderen Schulen zusammen sein kann. Manche Eltern werden sich schließlich für eine Inanspruchnahme des schulischen Betreuungsangebots entscheiden, z. B. wegen der größeren Bandbreite seines Freizeitangebots.

Weil bei den schulischen Freizeitaktivitäten die Individualität der Kinder und damit auch ihr Recht auf freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit weitaus mehr als bei einer Wahrnehmung des Erziehungsrechts durch die Eltern auf der Strecke bleibt, wäre es unverhältnismäßig, wenn der Staat allein zur Gewährleistung einer besseren Betreuung mancher Kinder am Nachmittag allen Kindern obligatorisch die Teilnahme am nachmittäglichen Freizeitangebot der Schulen vorschreiben würde. Denn für viele Kinder, die bislang in der Freizeit gut betreut sind, würde eine derartige Zwangsteilnahme eine Verschlechterung bedeuten. Zur Verbesserung der Situation zurzeit schlecht betreuter Kinder ist es sinnvoll, auf freiwilliger Basis Betreuungsangebote in den Schulen bereitzustellen. Sofern diese ausreichend attraktiv ausgestaltet sind, weil z. B. für die Kinderbetreuung in den Ganztagsschulen keine oder geringe Kosten erhoben werden, kann angenommen werden, dass Eltern, die ihre Kinder bislang beispielsweise aus finanziellen Gründen nachmittags unbeaufsichtigt ließen, derartige Angebote freiwillig in Anspruch nehmen werden.

5.3 Die integrative Ganztagsschule

Bei der integrativen Ganztagsschule wird der Pflichtunterricht auf den Vor- und Nachmittag verteilt, so dass sich über den ganzen Tag hinweg Unterrichtsstunden mit Übungs- und Studierzeiten, sportlichen, musischen und kulturellen Fördermaßnahmen und Freizeitaktivitäten abwechseln.¹²⁰ Von der Rhythmisierung des Unterrichts verspricht man sich u. a. einen entspannteren Umgang zwischen Schülern und Lehrern sowie eine ausgeprägtere und selbstbewusstere

¹¹⁶ S. dazu auch *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 69; auch *Thiel, M.* (Anm. 13), S. 160 f. hat Zweifel an der besseren pädagogischen Qualität der Erziehung in der Schule.

¹¹⁷ S. zu Letzterem *Pirson, D.* (Anm. 26), S. 704.

¹¹⁸ S. auch *Fehnmann, U.* (Anm. 1), ZfJ 1992, 503 (508 f.).

¹¹⁹ S. dazu auch *Fehnmann, U.* (Anm. 1), ZfJ 1992, 503 (506); *Tettinger, P. J./Ennuschat, J.* (Anm. 3), S. 66.

¹²⁰ Nachweise bei *Fees, K.* (Anm. 1), S. 130.

Leistungsbereitschaft bei den Schülern.¹²¹ Die integrative Ganztagsschule beruht auf einem neuen pädagogischen Konzept mit entsprechenden Konsequenzen für den Gesetzesvorbehalt. Bei der rechtlichen Beurteilung ist wiederum darauf abzustellen, inwieweit bei den einzelnen Maßnahmen ein Bezug zum Kernunterricht besteht. Bei den so genannten verlässlichen Grundschulen hat das Bundesverfassungsgericht z. B. einen „offenen“ Anfang, bei dem vor den eigentlichen Schulstunden kein klassischer Unterricht stattfindet, sondern die von den Kindern selbst gewählten Aktivitäten in den Unterricht einmünden und so Teil des Unterrichts werden, als von der staatlichen Schulaufsicht abgedeckt und verhältnismäßig angesehen. Allerdings lag in dem zu entscheidenden Fall die tägliche Schulbesuchszeit insgesamt bei fünfeinhalb Stunden.¹²²

Erweisen sich also in den Schulablauf integrierte Freizeitaktivitäten für den Schulunterricht als günstig, besteht anders als bei den Freizeitaktivitäten in der additiven Ganztagsschule durchaus ein Zusammenhang zum staatlichen Schulauftrag. Dies bedeutet jedoch nicht, dass derartige Koppelungen zwischen Unterricht und außerunterrichtlicher Betreuung unbegrenzt vorgenommen werden können. Damit der Gesetzgeber sich auf die Schulaufsicht berufen kann, muss die Dauer der Entspannungs- und ähnlichen Phasen an dem Ziel des kindgerechten Unterrichts ausgerichtet werden und nicht an den Betreuungsbedürfnissen berufstätiger Eltern. Außerdem muss der Gesetzgeber auch bei diesem Modell in Rechnung stellen, dass den Kindern bei einer längeren Verweildauer in der Schule weniger Raum für anderweitige Freizeitaktivitäten verbleibt und hiermit wiederum ein Verlust individueller Entwicklungschancen sowie eine Beeinträchtigung des elterlichen Erziehungsrechts einhergeht. Insoweit ist es Aufgabe des Gesetzgebers, einen angemessenen Ausgleich zwischen den kollidierenden Rechtspositionen zu finden. Er muss sorgfältig prüfen, inwieweit die rhythmisierende Einbeziehung von Freizeitaktivitäten tatsächlich positive Effekte für den Unterricht erwarten lässt. Sind die damit verbundenen Gewinne gering, werden sie nur in geringem Maße eine Zurückdrängung des elterlichen Erziehungsrechts und die damit verbundenen Folgen für den erzieherischen Gesamtplan legitimieren können. Auch im Schulrecht existiert eine Gebot der Rücksichtnahme – der Gesetzgeber muss bei seiner Entscheidung auf die Belange der Eltern in angemessener Weise Rücksicht nehmen. Da viele Eltern ihre Arbeitszeiten nicht oder nur mit äußersten Schwierigkeiten in Einklang mit dem jeweiligen Unterrichtsrhythmus bringen können, kann er sie nicht darauf verweisen, dass sie sich ja in den nicht mehr durch die Schulaufsicht abgedeckten Zeiteinheiten für Freizeitaktivitäten selbst um die Kindererziehung kümmern können.

5.4 Gesetzesvorbehalt

Die Einführung der obligatorischen Ganztagsschule kann nicht allein durch die Schulverwaltung angeordnet werden, sondern bedarf einer besonderen gesetzlichen Grundlage.¹²³ Das Rechtsstaatsprinzip und das Demokratieprinzip (Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG), die über Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG für die Länder verbindlich sind, verpflichten den Gesetzgeber, wesentliche Entscheidungen selbst zu treffen und nicht anderen Normgebern zu überlassen.¹²⁴ Ob und inwieweit der parlamentarische Gesetzgeber etwas selbst regeln muss, richtet sich insbesondere nach der Grundrechtsintensität der schulischen Maßnahme für die Betroffenen.¹²⁵ Eine Regelungspflicht des Gesetzgebers besteht, wenn konkurrierende Verfassungspositionen aufeinander treffen und

¹²¹ Nachweise bei *Fees, K.* (Anm. 1), S. 134; s. auch *Tettinger, P. J./Enmuschat, J.* (Anm. 3), S. 15.

¹²² BVerfG, DVBl. 2002, 971 (972).

¹²³ So auch SaarlVerfGH, Urt. v. 14.7.1987, Lv 4/86; *Avenarius, H.*, Einführung in das Schulrecht, 2001, S. 89 f.; *Clemens, T.*, Grenzen staatlicher Maßnahmen im Schulbereich, NVwZ 1984, 65 (66).

¹²⁴ BVerfGE 98, 218 (251); BVerfG, DVBl. 2002, 971 (972); *Guckelberger, A.* (Anm. 42), NVwZ 2005, 750 (752).

¹²⁵ BVerfGE 47, 46 (79); 98, 218 (251 f.); BVerfG, DVBl. 2002, 971 (972); SachsAnhVerfG, LKV 2003, 131 (135).

deren jeweilige Grenzen fließend und nur schwer auszumachen sind.¹²⁶ Da der Übergang von der Halbtags- zur Ganztagschule zu einer längeren Abwesenheit der Kinder von ihrem Elternhaus führt und dadurch sowohl das elterliche Erziehungsrecht als auch das Recht der Schüler auf freie Entfaltung ihrer Persönlichkeit in erheblicher Weise betroffen werden, muss diese Maßnahme vom unmittelbar demokratisch legitimierten Parlamentsgesetzgeber verantwortet werden.¹²⁷ Ungenügend wäre eine Regelung des Inhalts, wonach Schulen aller Schulstufen und Schulformen als Ganztagschulen geführt werden können und das Ministerium ermächtigt wird, Ziele, Gliederungen und Organisation von Ganztagschulen sowie ihre notwendige räumliche, sächliche und personelle Ausstattung zu regeln. Weil die verschiedenen denkbaren Ausgestaltungen von Ganztagschulen unterschiedliche Konsequenzen für die Absteckung des staatlichen Erziehungsmandats und des elterlichen Erziehungsrechts nach sich ziehen, muss sich der Gesetzgeber selbst hinreichend deutlich zur Form der zu errichtenden Ganztagschule (Unterrichtsschule/offene Ganztagschule) äußern.¹²⁸

Da sich dem Grundgesetz keine exakten Vorgaben zum Zeitausmaß der wöchentlichen Schulbesuchspflicht entnehmen lassen, aber irgendwann die Grenze des den Eltern und Kindern Zumutbaren erreicht wird, muss der Gesetzgeber angesichts der Wichtigkeit dieser Entscheidung zumindest den äußeren zeitlichen Rahmen für die Schulbesuchspflicht der Kinder abstecken. Die genaue Festlegung der Zahl der Unterrichtsstunden und ihre Verteilung auf die einzelnen Fächer darf er dagegen der Schulverwaltung überlassen. Diese ist dafür nach ihrer Organisation, Zusammensetzung, Funktion und Verfahrensweise besser als der Parlamentsgesetzgeber geeignet.¹²⁹ Weil die Schulen nach Art. 7 Abs. 1 GG vornehmlich eine Bildungsfunktion haben und außerunterrichtliche Aktivitäten bislang dem elterlichen Erziehungsbereich zugeordnet wurden, muss der Gesetzgeber beispielsweise bei der Eingliederung der Hausaufgabenbetreuung in den Schulbereich diese grundlegende Entscheidung selbst treffen. Dagegen kann die Schulverwaltung z. B. die Details der Projektarbeit in den Schulen näher bestimmen. Weil die Rhythmisierung des Unterrichts eine bedeutsame Abkehr von den bisherigen pädagogischen Schulkonzepten und im Vergleich zu den additiven Ganztagschulen eine größere Bedrohung für das elterliche Erziehungsrecht enthält, muss der Parlamentsgesetzgeber zumindest über das „Ob“ eines solchen Richtungswechsels entscheiden. Dabei reicht es aus, wenn sich sein diesbezüglicher Wille durch Auslegung des Gesetzes ergibt. Eine explizite Verwendung der Worte „integratives Modell“ ist nicht zwingend notwendig.¹³⁰ Was die Entscheidung über die Heranziehung weiterer Personen ohne Lehrerstatus zum Zweck der Ergänzung und Unterstützung des Unterrichts anbetrifft, genügt es nach einer Kammerentscheidung des Bundesverfassungsgerichts, wenn diese Weichenstellung in einer eher allgemein gehaltenen Gesetzesregelung angeordnet wird. Die pädagogisch möglichst sinnvolle Konzeption im Detail könne wegen der größeren Fachkompetenz der Schulverwaltung überlassen werden.¹³¹

¹²⁶ BVerfGE 47, 46 (80); 98, 218 (252); BVerfG, NJW 2003, 3111 (3116); DVBl. 2002, 971 (972); Guckelberger, A. (Anm. 42), NVwZ 2005, 750 (753).

¹²⁷ SaarlVerfGH, Urt. v. 14.7.1987, Lv 4/86; *Avenarius* (Anm. 123), S. 49, 89 f.

¹²⁸ So der vom SaarlVerfGH, Urt. v. 14.7.1987, Lv 4/86 entschiedene Fall; a. A. *Staupe, J.*, Parlamentsvorbehalt und Delegationsbefugnis, 1986, S. 349 sowie § 50 Abs. 2 Entwurf für ein Landesschulgesetz, Bericht der Kommission Schulrecht des Deutschen Juristentags, Bd. 1, 1981.

¹²⁹ S. zu diesem ebenfalls für die Bestimmung der „Wesentlichkeit“ maßgeblichen Faktor BVerfGE 98, 218 (251 f.).

¹³⁰ SachsAnhVerfG, LKV 2003, 131 (135).

¹³¹ BVerfG, DVBl. 2002, 971 (972) in Bezug auf die verlässliche Grundschule.

6 Fazit

Während die Einführung der Ganztagschulen auf freiwilliger Basis rechtlich unproblematisch ist,¹³² gibt es nur wenig Literatur zu der Frage, ob gesetzlich der Besuch von Ganztagschulen verpflichtend angeordnet werden kann. Da es *die* Ganztagschule nicht gibt, sondern auch bei diesen Schulen verschiedene Ausgestaltungen denkbar sind, kann diese Frage richtigerweise nur differenzierend beantwortet werden. Eine für alle Schultypen geltende äußerste Grenze ergibt sich nur insoweit, als den Eltern immer noch ausreichend Gelegenheit für eine eigene, von der Schule unabhängige Erziehung ihrer Kinder bleiben muss. Grundlage für die Anordnung einer obligatorischen Ganztagsschulbesuchspflicht ist Art. 7 GG. Da die für Ganztagschulen typische Erstreckung der täglichen Schulbesuchspflicht auf mehrere Nachmittage in der Woche unter anderem das elterliche Erziehungsrecht schmälert, bedarf es einer gesetzlichen Regelung. Nur die unwesentlichen Entscheidungen dürfen der Exekutive zur Ausgestaltung überlassen werden. Der Gesetzgeber muss die kollidierenden Rechte zueinander in angemessenen Ausgleich bringen. Dabei gilt: Je mehr sich das Motiv für die Anordnung der Schulbesuchspflicht von der eigentlichen Aufgabe der Schule – dem Unterricht durch besonders wissenschaftlich ausgebildete Lehrkräfte – entfernt, desto weniger kann die Anordnung auf Art. 7 GG gestützt werden. Bei den additiven offenen Ganztagschulen liegt weiterhin bei den Eltern die primäre Entscheidungszuständigkeit über die Freizeitgestaltung der Kinder. Insgesamt muss der Gesetzgeber bei den offenen Ganztagschulen darauf achten, dass sie bestimmten qualitativen Anforderungen genügen. Die außerunterrichtliche Betreuung muss sich an dem Niveau elterlicher Erziehung ausrichten.¹³³ Solange der tatsächliche Bedarf über die vorhandenen Ganztagschulkapazitäten hinausgeht, muss die Zuteilung der Plätze in einem sachgerechten, die Chancengleichheit aller Interessenten währenden Verteilungsverfahren erfolgen.¹³⁴

Verf.: Annette Guckelberger, Dr. iur., Privatdozentin, Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer, Freiherr-vom-Stein-Straße 2, 67346 Speyer

¹³² S. dazu *Bumke, C.* (Anm. 1), NVwZ 2005, 519; *Fehnmann, U.* (Anm. 1), ZfJ 1992, 503 (508); *Ossenbühl, F.* (Anm. 21), S. 139; nach *Tettinger, P. J./Enmuschat, J.* (Anm. 3), S. 45 kann man aber in den Fällen, in denen keine andere Schule in zumutbarer Entfernung vorhanden ist, kaum noch von Freiwilligkeit sprechen.

¹³³ *Tettinger, P. J./Enmuschat, J.* (Anm. 3), S. 69 ff.

¹³⁴ S. dazu näher *Tettinger, P. J./Enmuschat, J.* (Anm. 3), S. 55 ff.