

## SCHULPFLICHT UND KINDESWOHL

Projiziert man die im Projekt entwickelten Ideen auf den Bereich der Bildung, lässt sich hinsichtlich des Spannungsfeldes „Recht auf Bildung- Schulpflicht“ Folgendes feststellen:

### 1. Kindeswohl in der Pädagogik - zwei Komponenten

Der „[unbestimmte Rechtsbegriff Kindeswohl](#)“ umschließt in der Pädagogik 2 Komponenten:

- das nachvollziehbare Verfolgen pädagogischer Ziele (Eigenverantwortlichkeit und Gemeinschaftsfähigkeit/ § 1 SGB VIII)
- die Kindesrechte im Spannungsfeld mit dem Erziehungsauftrag, wobei in Abgrenzung „zulässiger Macht“ - „Machtmissbrauch“ ein Prüfschema angeboten wird (Anhang).

### 2. Fachliche Leitlinien im Rahmen des Kindeswohls

Im Bereich des „moralischen Rechts“ steht das aus der Menschenwürde abgeleitete Kindesrecht der selbstbestimmten Bildung – im „best interest“ von Eltern treuhänderisch für Kinder/ Jugendliche wahrgenommen (Art 3 [UN-Kinderrechtskonvention/ CRC](#)<sup>1</sup>) – der im „positiven Recht“ in Landesverfassungen/ – gesetzen entwickelten Schulpflicht gegenüber. Der damit verbundene inhaltliche Widerspruch zwischen Ethik und Gesetz bedarf einer näheren Betrachtung. Immerhin wurde im Bereich der Pädagogik ein solcher Widerspruch als Konsequenz aus der „[Nachkriegsheimgeschichte](#)“ zwischenzeitlich auf der Gesetzesebene gelöst: durch die „Ächtung von Gewalt in der Erziehung“ (§ 1631 II BGB) wurde z.B. Schlagen verboten (Bemerkung: Schlagen hätte aber bereits früher in Leitlinien der Fachebene als ethisch unverantwortbar ausgeschlossen werden müssen: als illegitimes Verhalten außerhalb „[fachlicher Begründbarkeit](#)“).

Zunächst bedarf es der Feststellung, dass die CRC geltendes Recht in der deutschen Rechtsordnung ist. In der Normenhierarchie hat sie den Rang eines Bundesgesetzes. Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Zusammenhang unter Bezugnahme auf die „Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes“ eine Rechtsprechung entwickelt, nach der das nationale Recht völkerrechtskonform anzuwenden und auszulegen ist, um mögliche Kollisionen mit innerstaatlichen Normen auszuschließen (z.B. Beschluss vom 23.3.2011 / Neue Juristische Wochenschrift 2011, S.2113 zur UN-Behindertenrechtskonvention). Das gilt auch für Art 3 CRC. Bemerkung: auch das Grundgesetz ist im Lichte bestehender Verpflichtungen internationaler Menschenrechtsverträge auszulegen.

Das moralische Recht (Recht auf selbstbestimmte Bildung) und das positive Recht (Landesverfassungen / Schulgesetze) stehen sich im Kontext der Schulpflicht in einem inhaltlichen Widerspruch gegenüber. Vorrangig sollte dieser Widerspruch durch eine Interpretation des positiven Rechts gelöst werden, die eine völkerrechtskonforme (Art 3 CRC) Anwendung der im Hinblick auf die Schulpflicht geltenden Landesverfassungen und Landesschulgesetzen beinhaltet. Das ist jedoch zur Zeit nicht möglich, da die Schulpflicht keine Ausnahmen zulässt, mithin keinen Interpretationsraum.

**Daher gilt:** mit Hilfe des Bundesverfassungsgerichts ist eine mit Art 3 CRC konforme Gesetzesanpassung anzustreben: ein entsprechender Auftrag, der an die Gesetzgebungsorgane gerichtet ist.

---

<sup>1</sup> Art 3 CRC: „Bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen getroffen werden, ist das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist.“

Um der CRC zu entsprechen, müsste die Gesetzesanpassung Ausnahmen von der Schulpflicht zulassen. Die Schulpflicht wäre gebunden an das Kindeswohl („sofern das Kindeswohl dies im Einzelfall erfordert“). Einerseits wäre klargestellt, dass die gelebte Schulpflicht nicht automatisch dem Kindeswohl entspricht. Andererseits wären Ausnahmen von der Schulpflicht im Einzelfall – je nach Ressourcen und Entwicklungspotential des Kindes/ Jugendlichen – denkbar.

Ein Auftrag des Bundesverfassungsgerichts an die Gesetzgebung wird leichter zu erreichen sein, wenn zuvor „**fachliche Bildungsleitlinien**“ entwickelt wurden, in denen ein Orientierungsrahmen beschrieben ist: beinhaltend Konditionen, wann Fähigkeiten/ Ressourcen eines Kindes/ Jugendlichen schulische Bildung erfordern bzw. individuelle Bildung die geeignete Bildungsform ist. Das beinhaltet entsprechende Anforderungsprofile für Schule und Individualförderung. Notwendig ist dabei die Fähigkeit solche Leitlinien entwerfender Fachkräfte zu objektiverer Betrachtung: i.S. „fachlicher Begründbarkeit“. Es ist die Frage zu beantworten, bei Vorliegen welchen Anforderungsprofils schulische bzw. individuelle Bildung i.S. des Kindeswohls geeigneter ist. Persönliche Haltungen sind dabei nicht gefragt. Vielmehr haben sich die Leitlinien an folgendem Kindeswohl– Kriterium zu orientieren: „Nachvollziehbares Verfolgen von Bildungszielen“ (Art 28, 29 CRC<sup>2</sup>).

Die Leitlinien böten zugleich einen „Beurteilungsspielraum“, den Juristen in Anspruch nehmen, um den „unbestimmten Rechtsbegriff Kindeswohl“ auszulegen. Bisher fehlt ein solcher „Beurteilungsspielraum“, bleibt im Rahmen von § 1666 BGB („körperliches, geistiges, seelisches Wohl“) ein relativ unklarer Kontext, der die Gefahr der Beliebigkeit oder gar der Willkür bedingt.

Die Leitlinien sollten in Entwurfsfassung in einen fachlichen, bundesweiten Diskurs eingebracht werden. Eine von Fachverbänden verabschiedete endgültige Fassung würde das Bundesverfassungsgericht leichter überzeugen, der Gesetzgebung einen Art 3 CRC entsprechenden Auftrag zu erteilen,

---

<sup>2</sup> **Art. 28 CRC:**

„**I.** Die Vertragsstaaten erkennen das Recht des Kindes auf Bildung an; um die Verwirklichung dieses Rechts auf der Grundlage der Chancengleichheit fortschreitend zu erreichen, werden sie insbesondere

- a) den Besuch der Grundschule für alle zur Pflicht und unentgeltlich machen;
- b) die Entwicklung verschiedener Formen der weiterführenden Schulen allgemeinbildender und berufsbildender Art fördern, sie allen Kindern verfügbar und zugänglich machen und geeignete Maßnahmen wie die Einführung der Unentgeltlichkeit und die Bereitstellung finanzieller Unterstützung bei Bedürftigkeit treffen;
- c) allen entsprechend ihren Fähigkeiten den Zugang zu den Hochschulen mit allen geeigneten Mitteln ermöglichen;
- d) Bildungs- und Berufsberatung allen Kindern verfügbar und zugänglich machen;
- e) Maßnahmen treffen, die den regelmäßigen Schulbesuch fördern und den Anteil derjenigen, welche die Schule vorzeitig verlassen, verringern.

**II.** Die Vertragsstaaten treffen alle geeigneten Maßnahmen, um sicherzustellen, dass die Disziplin in der Schule in einer Weise gewahrt wird, die der Menschenwürde des Kindes entspricht und im Einklang mit diesem Übereinkommen steht.

**III.** Die Vertragsstaaten fördern die internationale Zusammenarbeit im Bildungswesen, insbesondere um zur Beseitigung von Unwissenheit und Analphabetentum in der Welt beizutragen und den Zugang zu wissenschaftlichen und technischen Kenntnissen und modernen Unterrichtsmethoden zu erleichtern. 2Dabei sind die Bedürfnisse der Entwicklungsländer besonders zu berücksichtigen.“

**Art. 29 I.** „Die Vertragsstaaten stimmen darin überein, dass die Bildung des Kindes darauf gerichtet sein muss,

- a) die Persönlichkeit, die Begabung und die geistigen und körperlichen Fähigkeiten des Kindes voll zur Entfaltung zu bringen;
- b) dem Kind Achtung vor den Menschenrechten und Grundfreiheiten und den in der Charta der Vereinten Nationen verankerten Grundsätzen zu vermitteln;
- c) dem Kind Achtung vor seinen Eltern, seiner kulturellen Identität, seiner Sprache und seinen kulturellen Werten, den nationalen Werten des Landes, in dem es lebt, und gegebenenfalls des Landes, aus dem es stammt, sowie vor anderen Kulturen als der eigenen zu vermitteln;
- d) 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;
- e) dem Kind Achtung vor der natürlichen Umwelt zu vermitteln.

**II.** Dieser Artikel und Artikel 28 dürfen nicht so ausgelegt werden, dass sie die Freiheit natürlicher oder juristischer Personen beeinträchtigen, Bildungseinrichtungen zu gründen und zu führen, sofern die in Absatz 1 festgelegten Grundsätze beachtet werden und die in solchen Einrichtungen vermittelte Bildung den von dem Staat gegebenenfalls festgelegten Mindestnormen entspricht. In Schulen und Internaten.“

wonach jede Entscheidung zur Schulpflicht im Lichte des „Kindeswohls“ zu treffen ist, insbesondere Ausnahmen möglich sind, „sofern das Kindeswohl dies erfordert“.

### **3. Einzelfallentscheidung**

Ob Schule oder Individualförderung im Einzelfall die bestgeeignete Bildungsform darstellt, bemisst sich nach Art 3 CRC im „best interest“ des Kindes/ Jugendlichen (wohlverstandenes Kindesinteresse/ Ausschluss von Eigeninteresse) anhand des Entscheidungskriteriums „Kindeswohl“. Es ist also in jedem Einzelfall für das Kind/ die/ den Jugendlichen zu fragen, mittels welcher Bildungsform (Schule oder individuell) die in Art 29 CRC festgelegten Bildungsziele besser erreicht werden können: i.S. des nachvollziehbaren Verfolgens von Bildungszielen aus Sicht einer fiktiven, neutralen und fachlich geschulten Person. Sofern existent, sind die beschriebenen „fachlichen Bildungsleitlinien“ Grundlage jeder Einzelfallentscheidung.

**4. Solange die im „positiven Recht“ gesetzlich festgeschriebene Schulpflicht existiert**, können freilich entsprechend Art 3 CRC notwendige Kindeswohlspezifische Betrachtungen noch nicht platzgreifen. Der zwischen „moralischem Recht“ und „positivem Recht“ bestehende inhaltliche Widerspruch („Kindesrecht auf selbstbestimmte Bildung“ versus „Schulpflicht“) wäre erst dann gelöst, wenn die Gesetzgebung – Art 3 CRC folgend – die Schulpflicht relativiert. Dies würde bedeuten, dass zwar eine Schulpflicht besteht, im Einzelfall aber unter dem Aspekt des „Kindeswohls“ Ausnahmen möglich sind. Bemerkung: nach derzeitigem Stand werden wohl entsprechende gesetzliche Änderungen auf der Landesebene erst in Betracht kommen, wenn sich zuvor das Bundesverfassungsgericht positioniert und der Gesetzgebung einen entsprechenden Auftrag erteilt. Dabei müsste das Bundesverfassungsgericht zu der Überzeugung gelangen, dass nicht – wie bisher angenommen – die Schule die einzige Bildungsoption darstellt, um dem Kindeswohl zu entsprechen und eine nachhaltige Verweigerung des Schulbesuchs nicht automatisch mit einer [Kindeswohlgefährdung](#) verbunden ist. Eine solche Erkenntnis des Bundesverfassungsgerichts würde durch die unter Ziffer 2 dargelegten Leitlinien sicherlich erleichtert.

ANHANG PRÜFSHEMA

## Prüfschema zulässige Macht im Pädagogik-Alltag (a)

1. Wird ein päd.Ziel objektiv nachvollziehbar verfolgt (eigenverantwortliche, gemeinschaftsfähige Persönlichkeit) ? (b)  ja → Frage 2  
 nein → Frage 4
2. Wird in ein Kindesrecht eingegriffen ? (c)  ja → Frage 3  
 nein → Macht (-)
3. Erfolgt der Eingriff in ein Kindesrecht mit Wissen und Wollen Sorgeberechtigter/SB(d) (e) ?  ja → zul. Macht  
 nein → Frage 4
4. Liegt akute Eigen-/ Fremdgefährdg. des Kindes/ J. vor, der geeignet(f) und verhältnismäßig(g) begegnet wird ?  ja → zul. Macht  
 nein → Machtmissbr.
5. Ideen: Alternativen? Welche Aussagen ergeben sich für „fachl. Handlgs.leitlinien“?

- 
- (a) Bei Kindeswohlgefährdung und Straftat liegt automatisch Machtmissbrauch vor.  
(b) Abhängig von Alter und Entwicklungsstand des Kindes bzw. der / s Jugendlichen  
(c) Kindesrechtseingriff liegt bei jeder pädagogischen Grenzsetzung vor; kein Eingriff aber bei Zuwenden, Anerkennen, Überzeugen, Fürsorge (nicht gegen den Willen)  
(d) Bei pädagogischer Routine reicht der Erziehungsauftrag, da für SB vorhersehbar.  
(e) aber: Zustimmung des Kindes/Jugl'n bei Taschengeldverwendg. (päd.Vereinbarung)  
(f) Eignung liegt z.B. nur vor, wenn die Gefahrenabwehr pädagogisch begleitet wird  
(g) Verhältnismäßig bedeutet, dass keine weniger eingreifende Maßnahme möglich ist