Urteilskopf

129 I 12

3. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlichrechtlichen Abteilung i.S. V. und 20 Mitb. gegen Grosser Rat des Kantons Bern (staatsrechtliche Beschwerde) 2P.297/2001 vom 7. November 2002

Regeste (de):
Art. 19, 36 und 62 BV; Art. 29 Abs. 2 KV/BE; soziale Grundrechte; disziplinarischer Schulausschluss.

Aus Art. 19 BV ergibt sich der Anspruch auf eine den individuellen Fähigkeiten des Kindes und seiner Persönlichkeitsentwicklung entsprechende unentgeltliche Grundschulausbildung an öffentlichen Schulen während der obligatorischen Schulzeit von mindestens neun Jahren (E. 4).

Art. 29 Abs. 2 KV/BE dehnt nicht nur den Anspruch auf alle Schulen innerhalb der obligatorischen Schulpflicht aus, sondern begründet gleichzeitig einen weitergehenden Anspruch des Kindes auf Schutz, Fürsorge und Betreuung (E. 5).

Bei einschränkenden Konkretisierungen von sozialen Grundrechtsansprüchen ist in sinngemässer Anwendung von Art. 36 BV zu prüfen, ob die Voraussetzungen der gesetzlichen Grundlage, des überwiegenden öffentlichen oder privaten Interesses sowie der Verhältnismässigkeit erfüllt sind (E. 6-9).

Das Gemeinwesen hat in der Regel eine Weiterbetreuung ausgeschlossener Schüler - bis zum Ende der obligatorischen Schulpflicht - durch geeignete Personen oder öffentliche Institutionen zu gewährleisten (E. 9.5).

Das in Art. 28 VSG/BE geregelte Stufenmodell, das als letzte und schärfste Massnahme (ultima ratio) einen vorübergehenden (teilweisen oder vollständigen) Ausschluss vom Unterricht während höchstens zwölf Schulwochen pro Schuljahr vorsieht, lässt sich verfassungskonform auslegen (E. 10).

Regeste (fr):
Art. 19, 36 et 62 Cst.; art. 29 al. 2 Cst./BE; droits sociaux fondamentaux; exclusion disciplinaire de l'école.

De l'art. 19 Cst. découle le droit à un enseignement de base gratuit correspondant aux aptitudes individuelles de l'enfant et au développement de sa personnalité dans des écoles publiques pendant la scolarité obligatoire de neuf ans au moins (consid. 4).

L'art. 29 al. 2 Cst./BE n'étend pas seulement ce droit à toutes les écoles pendant la scolarisation obligatoire, mais il fonde simultanément un droit plus large de l'enfant à une protection, à une assistance et à un encadrement (consid. 5).

En cas de restrictions apportées aux droits sociaux fondamentaux, il faut examiner, en appliquant par analogie l'art. 36 Cst., si les conditions de la base légale, de l'existence d'un intérêt public ou privé prépondérant ainsi que de la proportionnalité sont remplies (consid. 6-9).

La collectivité doit en principe assurer l'encadrement des écoliers exclus - jusqu'à la fin de la scolarité obligatoire - au moyen de personnes qualifiées ou d'institutions publiques (consid. 9.5).

L'échelle de mesures figurant à l'art. 28 LEO/BE qui prévoit comme sanction suprême (ultima ratio) une exclusion temporaire (partielle ou totale) de l'enseignement pendant au maximum douze semaines par année scolaire peut recevoir une interprétation conforme à la Constitution (consid. 10).

Regesto (it):
Art. 19, 36 e 62 Cost.; art. 29 cpv. 2 Cost./BE; diritti sociali fondamentali; esclusione disciplinare dalla scuola.

Dall'art. 19 Cost. scaturisce il diritto ad un'istruzione scolastica di base gratuita nelle scuole pubbliche corrispondente alle capacità individuali del bambino e allo sviluppo della sua personalità e ciò durante il periodo scolastico obbligatorio di almeno nove anni (consid. 4).

L'art. 29 cpv. 2 Cost./BE non si limita ad estendere questo diritto a tutte le scuole pubbliche durante il periodo scolastico obbligatorio, ma crea simultaneamente un diritto più ampio del bambino ad essere protetto, assistito e sostenuto (consid. 5).

In caso di restrizione dei diritti sociali fondamentali, dev'essere esaminato, applicando per analogia l'art. 36 Cost., se sono adempiute le esigenze di una base legale, dell'esistenza di un interesse pubblico o privato preponderante così come del principio della proporzionalità (consid. 6-9).

La collettività deve, in linea di principio, garantire che gli alunni esclusi siano sostenuti - fino alla fine del periodo scolastico obbligatorio - da persone qualificate oppure da istituti pubblici (consid. 9.5).

La scala dei provvedimenti di cui all'art. 28 della legge bernese sulla scuola pubblica che prevede quale sanzione suprema (ultima ratio) un'esclusione temporanea (totale o parziale) dall'istruzione scolastica al massimo per dodici settimane sull'arco dell'anno scolastico può essere interpretata conformemente alla Costituzione (consid. 10).

Sachverhalt ab Seite 13

BGE 129 I 12 S. 13

A.- Am 5. September 2001 beschloss der Grosse Rat des Kantons Bern eine Änderung des Volksschulgesetzes vom 19. März 1992 (VSG/BE; BSG 432.210). Geändert wurde dabei unter anderem Art. 28 VSG/BE. Dessen neue Fassung lautet (Änderungen kursiv): Art. 28
1 Die Schule sorgt für einen geordneten Schulbetrieb und ein förderliches Lernklima. Die Schülerinnen und Schüler haben die Regeln

BGE 129 I 12 S. 14

der Schule für das Zusammenleben einzuhalten sowie die Anordnungen der Lehrerschaft und der Schulbehörde zu befolgen. 2 Die Lehrerschaft ist ermächtigt, gegenüber fehlbaren Schülerinnen und Schülern diejenigen Massnahmen zu ergreifen, die zur Aufrechterhaltung des geordneten Schulbetriebes nötig sind. 3 Die Schule orientiert frühzeitig die Schulkommission und zieht Fachstellen bei, nötigenfalls werden Massnahmen wie Versetzung in eine andere Klasse, in ein anderes Schulhaus oder an eine Schule einer anderen Gemeinde veranlasst. 4 Die Schulkommission kann bei wiederholten oder schweren Verstössen der Schülerin oder dem Schüler einen schriftlichen Verweis erteilen oder einen Ausschluss gemäss Absatz 5 schriftlich androhen. 5 Schülerinnen und Schüler, welche durch ihr Verhalten den ordentlichen Schulbetrieb erheblich beeinträchtigen, können von der Schulkommission während höchstens zwölf Schulwochen pro Schuljahr teilweise oder vollständig

vom Unterricht ausgeschlossen werden. 6 Bei einem Ausschluss sorgen die Eltern nötigenfalls unter Beizug von Fachstellen und mit Hilfe der Schulbehörde für eine angemessene Beschäftigung. Die Schule plant rechtzeitig die Wiedereingliederung. 7 Die betroffenen Schülerinnen und Schüler sowie ihre Eltern sind vor einer Verfügung gemäss den Absätzen 3 bis 5 anzuhören. Die Schulkommission kann allfälligen Beschwerden die aufschiebende Wirkung entziehen. 8 Die Würde der Schülerinnen und Schüler und die Rechte der Eltern sind zu wahren. (Bisheriger Absatz 4) Der Beschluss des Grossen Rates wurde am 3. Oktober 2001 im Amtsblatt des Kantons Bern veröffentlicht.

B.- Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 10. November 2001 beantragen V. sowie zwanzig Eltern in ihrem Namen und in demjenigen ihrer Kinder dem Bundesgericht, die vom Grossen Rat des Kantons Bern beschlossene Änderung von Art. 28 des Volksschulgesetzes aufzuheben. Die Erziehungsdirektion des Kantons Bern beantragt in Vertretung des Grossen Rates sowie des Regierungsrates des Kantons Bern, die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. In einer eigenen Vernehmlassung zur Beschwerde und deren Ergänzung macht sich der Regierungsrat des Kantons Bern die von der Erziehungsdirektion in ihrer Stellungnahme vertretene Auffassung zu eigen und beantragt, die staatsrechtliche Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab, soweit es darauf eintritt.

BGE 129 I 12 S. 15

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3.

3.1 Die Beschwerdeführer rügen zur Hauptsache eine Verletzung des grundrechtlichen Anspruches ihrer Kinder auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht im Sinne von Art. 19 BV und Art. 29 Abs. 2 KV/BE.

3.2 Das Bundesgericht überprüft die Verfassungsmässigkeit eines allgemeinverbindlichen Erlasses im Rahmen der abstrakten Normenkontrolle zwar mit freier Kognition, auferlegt sich aber mit Rücksicht auf die verfassungsmässige Kompetenzordnung im föderalistischen Bundesstaat allgemein eine gewisse Zurückhaltung (BGE 125 I 71 E. 1c S. 76). Nach der Praxis ist dabei massgebend, ob der betreffenden Norm nach anerkannten Auslegungsregeln ein Sinn zugemessen werden kann, der sie mit den angerufenen Verfassungsgarantien vereinbar erscheinen lässt. Gleich verhält es sich, wenn mit der Beschwerde Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention angerufen werden. Das Bundesgericht hebt demnach eine kantonale Norm nur auf, sofern sie sich jeder verfassungs- und konventionskonformen Auslegung entzieht, nicht jedoch, wenn sie einer solchen in vertretbarer Weise zugänglich ist. Für die Beurteilung dieser Frage sind die Tragweite des Grundrechtseingriffs sowie die Möglichkeit von Bedeutung, bei einer späteren konkreten Normenkontrolle einen hinreichenden verfassungsrechtlichen Schutz zu erhalten. Weiter ist zu beachten, unter welchen Umständen die betreffende Bestimmung zur Anwendung gelangen wird. Der Verfassungsrichter hat daher die Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung nicht nur abstrakt zu untersuchen, sondern auch die Wahrscheinlichkeit verfassungstreuer Anwendung miteinzubeziehen. Dabei dürfen auch die Erklärungen der kantonalen Behörden über die beabsichtigte künftige Anwendung der Vorschrift berücksichtigt werden (BGE 118 Ia 427 E. 3b mit Hinweisen; BGE 125 II 440 E. 1d). Erscheint eine generell-abstrakte Regelung bezogen auf normale Verhältnisse, wie sie vom Gesetzgeber zugrunde gelegt werden durften, als verfassungsrechtlich haltbar, so vermag die ungewisse Möglichkeit, dass sie sich in besonders gelagerten Einzelfällen verfassungswidrig auswirken könnte, ein Eingreifen des Verfassungsrichters im Stadium der abstrakten Normenkontrolle im allgemeinen noch nicht

zu rechtfertigen (BGE 125 II 440 E. 1d).

3.3 Ein Gesetz ist in erster Linie aus sich selbst heraus, d.h. nach Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zu Grunde liegenden Wertungen

BGE 129 I 12 S. 16

auszulegen. Eine historisch orientierte Auslegung ist für sich allein nicht entscheidend. Andererseits vermag aber nur sie die Regelungsabsicht des Gesetzgebers, die sich insbesondere aus den Materialien ergibt, aufzuzeigen, welche wiederum zusammen mit den zu ihrer Verfolgung getroffenen Wertentscheidungen verbindliche Richtschnur des Richters bleibt (BGE 128 II 66 E. 4a; BGE 125 V 355 E. 1b).

4.

4.1 Art. 19 BV gewährleistet im Kapitel Grundrechte einen Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht. Dieses soziale Grundrecht verleiht einen individuellen subjektiven Anspruch auf eine staatliche Leistung, nämlich auf eine grundlegende Ausbildung. Es dient insbesondere der Verwirklichung der Chancengleichheit, indem in der Schweiz alle Menschen ein Mindestmass an Bildung erhalten, das nicht nur für ihre Entfaltung, sondern auch für die Wahrnehmung der Grundrechte unabdingbar ist (RENÉ RHINOW, Die Bundesverfassung 2000, Basel 2000, S. 341; ULRICH MEYER-BLASER/THOMAS GÄCHTER, Der Sozialstaatsgedanke, in: Verfassungsrecht der Schweiz, Hrsg. Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller, Zürich 2001, § 34 N. 32). Nach Art. 62 BV sorgen die für das Schulwesen zuständigen Kantone für den ausreichenden, allen Kindern offen stehenden, und an öffentlichen Schulen unentgeltlichen obligatorischen Grundschulunterricht.

4.2 Die Anforderungen, die Art. 19 BV an den obligatorischen Grundschulunterricht stellt ("ausreichend"), belässt den Kantonen bei der Regelung des Grundschulwesens einen erheblichen Gestaltungsspielraum. Die Ausbildung muss aber auf jeden Fall für den Einzelnen angemessen und geeignet sein (BGE 117 Ia 27 E. 6a) und genügen, um die Schüler auf ein selbstverantwortliches Leben im modernen Alltag vorzubereiten; dies bedingt auch eine Mindestdauer der Schulpflicht, wobei sich die Kantone auf eine Mindestschuldauer von neun Jahren geeinigt haben (Art. 2 lit. b des Konkordates über die Schulkoordination vom 29. Oktober 1970, vom Bundesrat genehmigt am 14. Dezember 1970, dem der Kanton Bern am 3. Mai 1989 beigetreten ist [SR 411.9]). Der Unterricht muss grundsätzlich am Wohnort der Schüler erteilt werden; die räumliche Distanz zwischen Wohn- und Schulort darf den Zweck der ausreichenden Grundschulausbildung nicht gefährden. Behinderte Kinder haben ebenfalls Anspruch auf eine kostenlose, ihren Fähigkeiten angepasste Schulung (ULRICH MEYER-BLASER/THOMAS GÄCHTER,

BGE 129 I 12 S. 17

a.a.O., § 34 N. 32 ff.). Damit ergibt sich bereits aus Art. 19 BV ein Anspruch auf eine den individuellen Fähigkeiten des Kindes und seiner Persönlichkeitsentwicklung entsprechende, unentgeltliche Grundschulausbildung (vgl. BGE 117 Ia 27 E. 5b, 6). Der Anspruch wird verletzt, wenn die Ausbildung des Kindes in einem Masse eingeschränkt wird, dass die Chancengleichheit nicht mehr gewahrt ist, bzw. wenn es Lehrinhalte nicht

vermittelt erhält, die in der hiesigen Wertordnung als unverzichtbar gelten (BGE 119 Ia 178 E. 8a S. 194 f.).

4.3 Im Kapitel Sozialziele der Bundesverfassung ist verankert, dass sich Bund und Kantone - in Ergänzung zu persönlicher Verantwortung und privater Initiative - dafür einsetzen, dass Kinder und Jugendliche sowie Personen im erwerbsfähigen Alter sich nach ihren Fähigkeiten bilden, aus- und weiterbilden können (Art. 41 Abs. 1 lit. f BV). Dabei stellt Art. 41 Abs. 4 BV klar, dass aus den Sozialzielen - im Gegensatz zu Grundrechten, sozialen Grundrechten und Sozialrechten (RENÉ RHINOW, a.a.O., S. 345 und 338) - keine unmittelbaren Ansprüche auf staatliche Leistungen abgeleitet werden können.

4.4 Diese durch die neue Bundesverfassung getroffene Unterscheidung zwischen direkt anspruchsbegründenden Grundrechten beziehungsweise Sozialrechten im engeren Sinn und Sozialzielen mit lediglich programmatischem Charakter geht zurück auf das Beispiel neuerer Kantonsverfassungen (so insbesondere auch Art. 29 und 30 KV/BE, Art. 24 und 25 KV/AR, Art. 13 und 14 KV/TI; vgl. ULRICH MEYER-BLASER/THOMAS GÄCHTER, a.a.O., § 34 N. 21).

5.

5.1 Die Berner Kantonsverfassung gewährleistet im Kapitel Sozialrechte den Anspruch jedes Kindes auf Schutz, Fürsorge und Betreuung sowie auf eine seinen Fähigkeiten entsprechende, unentgeltliche Schulbildung (Art. 29 Abs. 2 KV/BE).

5.2 Diese Bestimmung dürfte schon nach ihrem Wortlaut über den durch Art. 19 BV gewährleisteten unentgeltlichen Grundschulunterricht während der obligatorischen Schulzeit hinausgehen, indem sie im Unterschied zu Art. 19 BV (PETER SALADIN/MARTIN AUBERT, Sozialverfassung, in: Walter Kälin/Urs Bolz, Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern 1995, S. 97 f.; HERBERT PLOTKE, Bildung und Schule in den kantonalen Verfassungen, in: Strukturen des schweizerischen Bildungswesens, Beiheft zur ZSR, Basel 1994, S. 65; PIUS GEBERT, Das Recht auf Bildung nach Art. 13 des UNO-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, Diss.

St. Gallen 1996, S. 374; JÖRG PAUL MÜLLER, Grundrechte in der Schweiz, Bern 1999, S. 651 f.; vgl. BGE 103 Ia 94 E. 2a) alle Schulen innerhalb der obligatorischen Schulpflicht einschliesst (PLOTKE, a.a.O., S. 42 N. 109). Nicht vom verfassungsrechtlichen Anspruch von Art. 29 Abs. 2 KV/BE erfasst werden hingegen die an die obligatorische Schulzeit anschliessenden Bildungsstufen (URS BOLZ, in: Walter Kälin/Urs Bolz, Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern 1995, N. 12 zu Art. 29 KV/BE, S. 318).

5.3 Art. 29 Abs. 2 KV/BE geht ausserdem insoweit über Art. 19 BV hinaus, als die Bestimmung gleichzeitig weitergehende Ansprüche des Kindes - auf Schutz, Fürsorge und Betreuung - begründet, die teilweise durch Art. 11 BV gewährleistet, teilweise (lediglich) in den Sozialzielen von Art. 41 BV enthalten sind. Das Recht des Kindes auf Schutz, Fürsorge und Betreuung ergibt sich jedoch (nebst aus Art. 24 UNO-Pakt II) auf Bundesebene weitgehend aus den entsprechenden Bestimmungen des Zivilgesetzbuches über die elterliche Sorge, insbesondere den Kindesschutz (Art. 307 ff. ZGB; PETER SALADIN/MARTIN AUBERT, a.a.O., S. 97). Auch der bernische Verfassungsgeber ging davon aus, dass diese Verfassungsbestimmung nicht in das durch das Zivilgesetzbuch geprägte Eltern-Kind-Verhältnis eingreift. Er erachtete den Anspruch des Kindes gegenüber dem Staat im Bereich Betreuung und Fürsorge nur als subsidiär zu den zivilrechtlichen Verpflichtungen der Eltern (Art. 301 ZGB). Damit behördliche Ersatzmassnahmen gar nicht erst notwendig werden, soll der Kanton daher

die Familien vorerst in der Erfüllung ihrer Aufgaben unterstützen (Art. 30 Abs. 1 lit. d KV/BE; URS BOLZ, a.a.O., S. 318).

5.4 Als Ansprüche sind Sozialrechte justiziabel; das heisst, sie können als subjektive Rechte im Streitfall gerichtlich durchgesetzt werden. Es handelt sich damit um verfassungsmässige Rechte im Sinne von Art. 189 Abs. 1 lit. a BV beziehungsweise Art. 84 Abs. 1 lit. a OG (JÖRG PAUL MÜLLER, Grundrechte, in: Walter Kälin/Urs Bolz, Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern 1995, S. 46).

5.5 Inwieweit die von den Beschwerdeführern in diesem Zusammenhang angeführten Art. 13 Abs. 2 lit. a UNO-Pakt I (SR 0.103.1) sowie Art. 28 Abs. 1 lit. a des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (SR 0.107) weitergehende Ansprüche gewähren sollen, ist weder ersichtlich noch in einer den Begründungsanforderungen von Art. 90 Abs. 1 lit. b OG genügenden Weise dargelegt.

6.

6.1 Die Beschwerdeführer rügen, die für die Beschränkung von Grundrechten allgemein geltenden Voraussetzungen von Art. 36 BV seien im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

6.2 Art. 36 BV, welcher die kumulativ erforderlichen Voraussetzungen für die Einschränkung von Grundrechten aufzählt, ist im Wesentlichen auf Freiheitsrechte zugeschnitten, das heisst auf diejenigen Grundrechte, die sich auf die Ausübung gewisser menschlicher Fähigkeiten beziehen, deren Schutzbereich und Inhalt sich aus ihnen selber ergeben; nicht konzipiert ist die Eingriffsregelung insbesondere für gewisse Grundrechte sozialen Charakters. Bei diesen Grundrechten, die Ansprüche auf positive Leistungen des Staates begründen, wie etwa dem Recht auf Existenzsicherung, stellt der Staat keine Schranken auf, sondern nennt die Voraussetzungen, unter denen ein anerkanntes Recht ausgeübt werden kann (Botschaft des Bundesrates über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 194 f.). Die Tragweite von Sozialrechten ist im Wesentlichen auf Grund von Kriterien zu bestimmen, die aus der Substanz des jeweiligen Grundrechts besonders zu entwickeln sind (JÖRG PAUL MÜLLER, a.a.O., S. 47).

6.3 Bei den Sozialrechten kommen deshalb nach der neueren Lehre die Bestimmungen über die Einschränkung von Grundrechten nicht zur Anwendung (ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Bern 2000, Bd. II, Rz. 25 ff., insbes. 31; vgl. auch Urteil 1P.277/2000 vom 26. Oktober 2000, E. 3b; vgl. auch ULRICH HÄFELIN/WALTER HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Aufl., Zürich 2001, N. 302, 303; JÖRG PAUL MÜLLER, Allgemeine Bemerkungen zu den Grundrechten, in: Verfassungsrecht der Schweiz, Hrsg. Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller, Zürich 2001, § 39 N. 52). Rechtliche Einschränkungen sozialer Grundrechte als Mindeststandards und damit auch des Anspruches auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht sind somit grundsätzlich ausgeschlossen (URS BOLZ, a.a.O., N. 2 zu Art. 29 KV/BE, S. 314; ULRICH MEYER-BLASER/THOMAS GÄCHTER, a.a.O., § 34 N. 37; BEATRICE WEBER-DÜRLER, Grundrechtseingriffe, in: Die neue Bundesverfassung, Bern 2000, S. 151 f.). Dies ergibt sich auch aus der bernischen Verfassungssystematik. Während Art. 28 KV/BE - als letzter Artikel des Kapitels Grundrechte - die schon aufgrund von Art. 36 BV geltenden Voraussetzungen für Einschränkungen von Grundrechten aufzählt, sieht

Art. 29 KV/BE - einziger Artikel des Kapitels Sozialrechte - die Einschränkung von Sozialrechten nicht vor. Das leuchtet auch insofern ein, als die Sozialrechte der bernischen Verfassung nur einen Mindeststandard gewährleisten, welcher mit Blick auf den engen Zusammenhang der Sozialrechte mit dem Prinzip der Menschenwürde rechtlich nicht eingeschränkt werden darf (SALADIN/AUBERT, a.a.O., S. 101; URS BOLZ, N. 2 zu Art. 29 KV/BE). Ihre Grenze, die auch bei der Konkretisierung durch den Richter zu beachten ist, finden die verfassungsrechtlich gewährleisteten Minimalansprüche namentlich in der Leistungsfähigkeit des Staates (ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, a.a.O., Rz. 30; URS BOLZ, a.a.O., S. 314).

6.4 Der sich aus Art. 19 BV und Art. 29 Abs. 2 KV/BE ergebende Anspruch auf Grundschulunterricht umfasst somit nur ein angemessenes, erfahrungsgemäss ausreichendes Bildungsangebot an öffentlichen Schulen. Ein Mehr an individueller Betreuung, das theoretisch möglich wäre, kann mit Rücksicht auf das staatliche Leistungsvermögen nicht gefordert werden (Urteil 2P.246/2000 vom 14. Mai 2001, E. 2). Bei der Beurteilung von Leistungsansprüchen hat der Richter die funktionellen Grenzen seiner Zuständigkeit zu beachten. Er hat nicht die Kompetenz, die Prioritäten bei der Mittelaufteilung zu setzen. Unmittelbar grundrechtsgeboten und vor dem Richter durchsetzbar kann daher mangels weiter gehender gesetzlicher Ansprüche nur ein Minimum staatlicher Leistungen sein (BGE 121 I 367 E. 2c). Einschränkende Konkretisierungen durch den Gesetzgeber sind daran zu messen, ob sie mit dem verfassungsrechtlich garantierten Minimalgehalt noch zu vereinbaren sind (ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, a.a.O., Rz. 31). Bei der Bestimmung dieses Gehalts können in sinngemässer (Teil-)Anwendung von Art. 36 BV die Erfordernisse des überwiegenden öffentlichen oder privaten Interesses (Abs. 2) sowie der Verhältnismässigkeit (Abs. 3) herangezogen werden, wobei - analog zu den Freiheitsrechten - der Kernbereich des Verfassungsanspruches in jedem Fall gewahrt bleiben muss. Ist in solchem Zusammenhang eine Abwägung zwischen den in Frage stehenden öffentlichen Interessen und den Individualinteressen vorzunehmen, kann dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit mitunter die Funktion eines Untermassverbotes zukommen (vgl. MARKUS SCHEFER, Die Kerngehalte von Grundrechten, Bern 2001, S. 66 ff., insb. S. 72; JÖRG PAUL MÜLLER, Allgemeine Bemerkungen zu den Grundrechten, § 39 N. 52; in diesem Sinne auch

BGE 126 II 300 E. 5). Im Lichte dieser Ausführungen sind die unter dem Titel von Art. 36 BV erhobenen Rügen im Folgenden zu beurteilen.

7.

7.1 Das geänderte bernische Volksschulgesetz gewährleistet jedem im Kanton Bern wohnhaften Kind, welches das 6. Altersjahr zurückgelegt hat, den unentgeltlichen Besuch einer öffentlichen Schule an seinem Aufenthaltsort während der obligatorischen Schulzeit von neun Jahren (Art. 1, 7, 13 und 22 VSG/BE). Die Volksschule unterstützt die Familie in der Erziehung der Kinder (Art. 2 Abs. 1 VSG/BE); sie trägt zur harmonischen Entwicklung der Fähigkeiten der jungen Menschen bei (Abs. 2), schützt die seelisch-geistige und körperliche Integrität der Schüler, sorgt für ein Klima von Achtung und Vertrauen (Abs. 3) und vermittelt jene Kenntnisse und Fertigkeiten, welche die Grundlage für die berufliche Ausbildung, für den Besuch weiterführender Schulen und für das lebenslange Lernen darstellen (Abs. 5). Schülern mit besonderen Schwierigkeiten, deren schulische Ausbildung durch Störungen und Behinderungen oder durch Probleme bei der sprachlichen oder kulturellen Integration erschwert wird, aber auch solchen mit ausserordentlichen Begabungen soll in der Regel der Besuch der ordentlichen Bildungsgänge ermöglicht werden; soweit nötig sollen sie durch Spezialunterricht

oder Schulung in besonderen Klassen gefördert werden (Art. 7 Abs. 1 und 2 VSG/BE). Der obligatorische Unterricht umfasst Inhalte aus den Bereichen Mensch/Gesellschaft/Religion/Ethik, Sprache/Kommunikation, Natur/Umwelt/Technik/Wirtschaft/Hauswirtschaft/Mathematik/ sowie Gestalten/Handarbeiten/Werken/Musik/Sport (Art. 10 Abs. 1 VSG/BE).

7.2 Mit dieser grundsätzlichen Ausgestaltung der Volksschule erfüllt der Kanton Bern die sich aus Art. 19 BV und Art. 29 Abs. 2 KV/BE ergebenden Mindestanforderungen an einen den Fähigkeiten des Einzelnen entsprechenden, unentgeltlichen Grundschulunterricht (so auch die von den Beschwerdeführern erwähnte Lizentiatsarbeit von URSULA WYSSMANN, Der Ausschluss von Schülerinnen und Schülern vom Grundschulunterricht: Verletzt er den verfassungsmässigen Anspruch gemäss Art. 19 BV?, Universität Bern 2002, S. 54). Die Beschwerdeführer anerkennen dies, indem sie ihre Beschwerde ausdrücklich auf die - geänderte - Bestimmung von Art. 28 VSG/BE, soweit dieser den Schulausschluss regelt, beschränken.

8.

8.1 Abgesehen vom speziellen, hier nicht in Frage stehenden Sachverhalt der vorzeitigen Entlassung aus der Schulpflicht nach Vollendung des achten Schuljahres (vgl. Art. 24 VSG/BE) verletzt ein Ausschluss aus der Schule auf unbestimmte Dauer und ohne Anordnung von Ersatzmassnahmen während der Dauer der obligatorischen Grundschulpflicht nicht nur Art. 19 BV (vgl. BGE 117 Ia 27 E. 5b; MARCO BORGHI, a.a.O., N. 48 zu Art. 27 aBV; JÜRG DINKELMANN, Die Rechtsstellung des Schülers im Schülerdisziplinarrecht, Diss. Freiburg 1985, S. 12 und 161; vgl. auch ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, a.a.O., N. 30 f.; PIUS GEBERT, a.a.O., S. 388 N. 132; vgl. zum Sozialrecht auf Existenzsicherung BGE 122 II 193 E. 3c), sondern auch Art. 29 Abs. 2 KV/BE. Denn in diesem Fall wird der Bildungsanspruch grundsätzlich gefährdet, indem das Kind in seiner Ausbildung in einem Mass eingeschränkt wird, dass namentlich die Chancengleichheit nicht mehr gewahrt ist (vgl. BGE 119 Ia 178 E. 8a, b, S. 195).

8.2 Steht hingegen - wie im vorliegenden Fall - die Zulässigkeit eines vorübergehenden Ausschlusses von Schülern in Frage, ist nach dem oben Ausgeführten zunächst zu prüfen, ob eine derartige teilweise Einschränkung des Leistungsanspruches einzelner Schüler auf genügenden Grundschulunterricht durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt erscheint.

8.3 Gewiss können sich auch Personengruppen, die wie Schüler der Volksschule zum Gemeinwesen in einer besonders engen Rechtsbeziehung stehen (sogenanntes Sonderstatus- oder besonderes Rechtsverhältnis), auf die Grundrechte berufen. Zu beachten ist aber, dass auf Grund des Obligatoriums des Grundschulunterrichts ein gewichtiges öffentliches Interesse an einem geordneten Schulbetrieb und der regelmässigen Erfüllung der Schulpflicht besteht; dieses öffentliche Interesse überwiegt in aller Regel die privaten Interessen der einzelnen Schüler und rechtfertigt gewisse Einschränkungen, insbesondere ein schulisches Disziplinarrecht (vgl. Urteil 2P.372/1993 vom 23. Februar 1995, E. 3b; vgl. MARCO BORGHI, a.a.O., N. 48 zu Art. 27 aBV). Dabei gilt es allerdings zu beachten, dass auch an der Wiedereingliederung schwieriger Schüler in den weiteren Bildungsgang ein erhebliches öffentliches Interesse besteht. Auf Grund des Sonderstatusverhältnisses sind deshalb nicht nur Disziplinarmassnahmen zulässig, die zum Ziel haben, einen geordneten Schulbetrieb

unmittelbar sicherzustellen; Disziplinarmassnahmen können auch präventiv-erzieherische Zwecke verfolgen. Sie dürfen indessen nicht dazu dienen, schlechte Leistungen der Benutzer zu ahnden (PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/REGINA KIENER, Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2000, S. 331 f.).

8.4 Die Schule erbringt ihre Leistungen nicht im eigenen Interesse, sondern im Interesse der Schüler. Die dabei verfolgten Ziele bilden in diesem Sinne Gesichtspunkte des Kindeswohls, weshalb der Schulbesuch auch gegen den Willen der Eltern durchgesetzt werden kann. Soweit die Elternrechte betroffen sind, hat sich der Staat allerdings Zurückhaltung aufzuerlegen. Bei der Erfüllung ihrer Aufgaben hat eine öffentliche Schule von einer Gesamtsicht auszugehen. Sowohl in der Vermittlung des Lehrstoffes als auch bei ihrer Organisation muss sie sich an einen möglichst breiten gemeinsamen Nenner halten, und sie hat die Kohärenz der Schulklassen und des Unterrichts zu gewährleisten. Die Berücksichtigung von Interessen einzelner Schüler findet daher dort ihre Schranken, wo ein geordneter und effizienter Schulbetrieb nicht mehr aufrechterhalten werden kann und dadurch der Ausbildungsauftrag der Schule in Frage gestellt wird. Die Ausübung des Anspruches auf einen den individuellen Fähigkeiten entsprechenden Grundschulunterricht durch einen Schüler wird insoweit durch den entsprechenden Anspruch der anderen Schüler begrenzt (vgl. im Zusammenhang mit der Religionsfreiheit BGE 119 Ia 178 E. 7d S. 192 f.). Wird der geordnete Schulbetrieb durch einen Schüler derart gestört, dass dadurch der Bildungsauftrag der Schule gegenüber anderen Schülern der Klasse oder des betreffenden Schulhauses in Frage gestellt wird, liegt der vorübergehende Ausschluss des Störers vom Unterricht sowohl im öffentlichen Interesse als auch im (überwiegenden) privaten Interesse der übrigen Schüler an einer genügenden unentgeltlichen Schulbildung. Anlässlich der Beratung der Revisionsvorlage im Grossen Rat des Kantons Bern wurde der angefochtene Artikel zur Hauptsache mit dem verfassungsmässigen Anspruch der anderen Schüler auf Grundschulunterricht begründet, der durch das Verhalten einzelner Schüler beeinträchtigt werden könne. Die Möglichkeit eines Ausschlusses sei erforderlich, um die Schule und die übrigen Schüler zu schützen (Tagblatt des Grossen Rates des Kantons Bern 2001, im Folgenden: Tagblatt, S. 263). Die Befugnis zur Anordnung von Disziplinarmassnahmen zur Aufrechterhaltung eines geordneten Schulbetriebes ergibt sich demnach nicht nur aus der grundsätzlichen Befugnis zum Erlass einer

Anstaltsordnung (vgl. BGE 121 I 22 E. 4a), sondern auch aus der grundrechtlichen Schutzpflicht vor Gefährdungen, die von Dritten ausgehen (BGE 126 II 300 E. 5). Diese kann dazu führen, dass der Staat tatsächliche Hindernisse einer wirksamen Grundrechtsausübung aus dem Weg zu räumen und präventive organisatorische Massnahmen zum Schutze von Grundrechten vor Störungen durch Dritte vorzusehen hat (vgl. MARKUS SCHEFER, a.a.O., S. 236 f., 247 f., 278 f.).

8.5 Im schulischen Disziplinarrecht muss die gesetzliche Regelung - abgesehen von der Begründung des Sonderstatusverhältnisses - nicht bis ins letzte Detail gehen, sondern darf der Natur des Rechtsverhältnisses entsprechend weit gefasst sein (vgl. BGE 119 Ia 178 E. 6b; BGE 121 I 22 E. 4a). Diesen Anforderungen genügt Art. 28 VSG/BE (vgl. auch E. 10 hiernach). Der Einwand der Beschwerdeführer, die Vorschrift sei nicht hinreichend bestimmt, ist unbegründet.

9.

9.1 Bestritten ist im Weiteren die Verhältnismässigkeit des möglichen Ausschlusses. Das verfassungsmässige Gebot der Verhältnismässigkeit verlangt, dass eine behördliche Massnahme für das Erreichen eines im übergeordneten öffentlichen (oder privaten) Interesses liegenden Zieles geeignet, erforderlich und für den Betroffenen zumutbar ist. Erforderlich ist eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation (BGE 127 IV 154 E. 4c S. 161 mit Hin-

weis). Unter diesem Gesichtspunkt ist zunächst zu untersuchen, ob der Eingriff bzw. die Leistungsbeschränkung geeignet ist, um den angestrebten Zweck zu erreichen. Sodann muss der Eingriff möglichst schonend erfolgen und in jedem Fall innerhalb des für den Betroffenen Zumutbaren bleiben (vgl. statt vieler MARKUS SCHEFER, a.a.O., S. 67 f.).

9.2 Den Beschwerdeführern ist darin zuzustimmen, dass der vorübergehende Schulausschluss als disziplinarische Massnahme aus pädagogischer und jugendpsychologischer Sicht in Fachkreisen umstritten ist (vgl. HEINZ NEUKÄTER/HEINRICH RICKING, Sozial-kognitive Verhaltensanalyse bei Schulabsentismus, Entwicklungen - Standort - Perspektiven, Sonderpädagogischer Kongress vds Hannover 1998 [www.vds-bundesverband.de/Mate S. 7). Auch wenn Fachleute aus dieser spezifischen Sicht Bedenken anmelden, kann davon ausgegangen werden, dass der vorübergehende Schulausschluss grundsätzlich zulässig und geeignet ist, um eine gestörte Schulordnung wiederherzustellen (JÜRG DINKELMANN, a.a.O., S. 142) und um das angestrebte Ziel, der

BGE 129 I 12 S. 25

Schule die Erfüllung ihrer Aufgabe gegenüber den anderen Schülern wieder zu ermöglichen, zu erreichen (BGE 87 I 337 E. 4b S. 341; JÜRG DINKELMANN, a.a.O., S. 114, der die Wegweisung zur Abwehr momentaner oder dauernder schwerer Ordnungsverstösse gar als unverzichtbar bezeichnet). Selbst die Beschwerdeführer räumen im Übrigen ein, ein kurzfristiger Ausschluss vom Unterricht für einige Stunden oder Tage könne durchaus geeignet sein, Störungen des Schulunterrichts zu beseitigen und Raum und Zeit für Reflexion und die Planung allfällig notwendiger weiterer Massnahmen zu gewinnen (ebenso URSULA WYSSMANN, a.a.O., S. 68). Ob ein Ausschluss auch erforderlich ist, kann nur im Einzelfall beurteilt werden; die Frage stellt sich im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle bloss insoweit, als Situationen denkbar sein müssen, in denen das Kriterium der Erforderlichkeit grundsätzlich als erfüllt zu gelten hat. Solche (Extrem-)Situationen sind vorstellbar.

9.3 Die Möglichkeit eines vorübergehenden Schulausschlusses sehen denn auch 19 Kantone in der einen oder anderen Form vor (§ 38a des Schulgesetzes/AG, Art. 62 Abs. 2 des Schulgesetzes/AI, Art. 26 Abs. 2 lit. c der Verordnung zum Gesetz über Schule und Bildung/AR, § 151 Abs. 2 des Schulgesetzes/BL und § 58 Abs. 1 lit. c der Schulordnung für die Volksschulen und IV-Sonderschulen/BL, § 61 des Schulgesetzes/BS, Art. 42 Abs. 3 des Gesetzes über den Kindergarten, die Primarschule und die Orientierungsschule/FR und Art. 67 des Reglementes zum Schulgesetz/FR, Art. 48 du Règlement de l'enseignement primaire/GE und Art. 33 du Règlement de l'enseignement secondaire/GE, Art. 45 des Gesetzes über Schule und Bildung/GL, Art. 14 des Gesetzes für die Volksschulen des Kantons Graubünden, Art. 83 Abs. 1 lit. c und d de la Loi sur l'école enfantine, l'école primaire et l'école secondaire/JU und Art. 173 de l'ordonnance portant exécution de la loi scolaire/JU, § 15 Abs. 1 lit. f der Verordnung zum Gesetz über die Volksschulbildung/LU, § 20 der Vollziehungsverordnung zum Gesetz über das Bildungswesen/NW, Art. 55 des Nachtragsgesetzes zum Volksschulgesetz/SG, Art. 57 della Legge della scuola/TI und Art. 11 del Regolamento di applicazione della Legge sulla scuola dell'infanzia e sulla scuola elementare/TI, § 21 Abs. 2 des Gesetzes über die Volksschule und den Kindergarten/TG, Art. 51 Abs. 3 des Gesetzes über Schule und Bildung/UR, Art. 118 lit. c de la Loi scolaire/VD, § 85a des Gesetzes über die Volksschule und die Vorschulstufe/ZH, § 24 Abs. 3 des Schulgesetzes/ZG).

BGE 129 I 12 S. 26

9.4 Unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit ist nach Möglichkeit zunächst die jeweils weniger einschneidende Massnahme zu treffen (vgl. BGE 122 II 193 E. 3b/bb S. 200). Der vorübergehende Ausschluss aus disziplinarischen Gründen ist daher erst zulässig, wenn weniger weit gehende Massnahmen, verbunden mit der

Androhung des Ausschlusses, nicht den gewünschten Erfolg gezeigt haben, es sei denn, der Disziplinarverstoss sei so schwer, dass der fehlbare Schüler untragbar für die Schule geworden ist und diese, sofern der Schüler nicht entfernt wird, ihre Aufgabe nicht mehr richtig erfüllen kann (BGE 87 I 337 E. 4b S. 341). Der Ausschluss kommt somit nur als letzte und schärfste Massnahme (ultima ratio) in Frage. Auch seine Dauer muss der Situation angemessen sein.

9.5 Ein vorübergehender Ausschluss von der Schule muss sodann der Erziehungs- und Unterstützungsaufgabe untergeordnet werden, die dem Gemeinwesen gegenüber dem Kind ebenfalls obliegt (MARCO BORGHI, a.a.O., Art. 27 aBV N. 48; JÜRG DINKELMANN, a.a.O., S. 161). Dies ergibt sich für den Kanton Bern schon aus Art. 29 Abs. 2 KV/BE, welcher ausdrücklich einen Anspruch des Kindes auf Schutz, Fürsorge und Betreuung statuiert. Auch aus Art. 2 VSG/BE ist in Verbindung mit Art. 1 VSG/BE für das schulpflichtige Kind ein Anspruch auf eine seiner Entwicklung angemessene Fürsorge und Betreuung während der obligatorischen Schulzeit abzuleiten. Diesen Anspruch gilt es bei einem Ausschluss vom Unterricht zusätzlich zu berücksichtigen. In der Regel hat dies durch die Gewährleistung einer Weiterbetreuung des ausgeschlossenen Schülers durch geeignete Personen oder Institutionen zu geschehen. Art. 29 Abs. 2 KV/BE schliesst somit für die (grund-)schulpflichtigen Kinder einen verfassungsmässigen Anspruch mit ein, während der Zeit, in welcher sie die Schule zu besuchen haben, angemessen betreut zu werden. In diesem Sinne bestimmt Art. 18 Abs. 1 VSG/BE, dass Kinder, die nicht in Regelklassen oder besonderen Klassen geschult werden können, in Sonderschulen oder Heimen geschult werden müssen oder auf andere Weise Pflege, Erziehung, Förderung und angemessene Ausbildung erhalten.

9.6 Ein verfassungsmässiges Recht der Eltern darauf, dass sich ihre Kinder während der Schulpflicht zu gewissen, vom Stundenplan vorgesehenen Stunden in der Schule befinden, kann daraus freilich - entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer - nicht hergeleitet werden. Ein solcher Anspruch - als Gegenstück zur Verpflichtung zum Schulbesuch - kann nur im Rahmen der Schulgesetzgebung bestehen, zu der auch die Regelung über den

vorübergehenden Ausschluss gehört. Im Weiteren ist nicht erkennbar, inwiefern Art. 28 Abs. 6 VSG/BE zu einer mittelbaren Diskriminierung von Frauen führen und damit Art. 8 Abs. 3 BV und Art. 10 Abs. 2 KV/BE verletzen sollte. Auch allein erziehende Frauen können die den Eltern zustehende Unterstützung in der Betreuung und Fürsorge in Anspruch nehmen, wobei auf ihre Berufstätigkeit angemessen Rücksicht zu nehmen ist.

10.

10.1 Es bleibt zu prüfen, ob der vorübergehende Ausschluss gemäss Art. 28 VSG/BE sich im Sinne der oben dargelegten Grundsätze verfassungskonform auslegen lässt.

10.2 Zur umstrittenen Änderung führte der Regierungsrat des Kantons Bern in seinem schriftlichen Vortrag an den Grossen Rat (im Folgenden: Vortrag) einleitend aus, die Praxis habe gezeigt, dass die bisherigen gesetzlichen Bestimmungen in Ausnahmefällen nicht mehr ausreichten. Die Möglichkeit des vorübergehenden Schulausschlusses dränge sich daher auf. Dieses Disziplinarmittel, das nur eingesetzt werde, wenn andere Massnahmen unter Beizug von Fachstellen nachweisbar erfolglos geblieben seien, verbinde gesetzlich das Recht auf Bildung mit der im Schulobligatorium begründeten Pflicht der Schülerinnen und Schüler, sich in Selbst-, Sach- und Sozialkompetenz zu bilden. Jeder Schüler habe ein Recht auf Bildung. Der Schulbetrieb und das Lernklima seien so zu gestalten, dass dieses Recht für alle Schüler einer Klasse sichergestellt und ge-

währleistet werden könne. Mit der Gesetzesnovelle werde das Bewusstsein geschärft, dass das Recht auf schulische Bildung ein Privileg sei, das zwar grundsätzlich selbstverständlich sei, aber durch den Bildungswillen der Schüler auch gerechtfertigt sein müsse; der Anspruch auf dieses Privileg könne ausnahmsweise, begleitet durch andere Massnahmen, vorübergehend aufgehoben werden. Die schulische Bildung in der Stammklasse werde nach Möglichkeit durch eine sinnvolle ausserschulische Tätigkeit ersetzt. Der Bildungsbegriff werde damit gleichzeitig erweitert angewendet. Bildung sei nicht nur mit schulischer Bildung gleichzusetzen. Während des vorübergehenden Ausschlusses gehe die Verantwortung für die Aufsicht und die Führung des Kindes an die Eltern zurück. Zu Art. 28 VSG/BE wird im Speziellen angeführt, der Schulausschluss stelle eine ausserordentliche Massnahme dar. Er könne in Abwägung aller Interessen unter gegebenen Umständen die beste und sinnvollste Lösung darstellen und solle dann eingesetzt werden, wenn andere schulische oder disziplinarische Massnahmen erfolglos

geblieben seien. Die 12 Schulwochen seien kein Richtmass für die Dauer des Schulausschlusses, sondern setzten die zulässige Höchstdauer des Ausschlusses fest. In der Regel müssten kürzere Ausschlüsse genügen.

10.3

10.3.1 Unter dem Randtitel "Disziplin, Massnahmen" bestimmt der nicht geänderte Art. 28 Abs. 2 VSG/BE, die Lehrerschaft sei ermächtigt, gegenüber fehlbaren Schülern diejenigen Massnahmen zu ergreifen, die zur Aufrechterhaltung des geordneten Schulbetriebes nötig sind. Schon durch das Voranstellen dieser Bestimmung wird klar zum Ausdruck gebracht, dass bei disziplinarischen Problemen mit einzelnen Schülern zunächst die Lehrerschaft zuständig ist, die für den Schulbetrieb unverzichtbare Ordnung zu gewährleisten.

10.3.2 Gemäss Art. 28 Abs. 3 VSG/BE orientiert die Schule im Weiteren frühzeitig die Schulkommission und zieht Fachstellen bei, nötigenfalls werden Massnahmen wie Versetzung in eine andere Klasse, in ein anderes Schulhaus oder an eine Schule einer anderen Gemeinde veranlasst. Die Bestimmung soll entsprechend dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit verhindern, dass nicht härtere Massnahmen als nötig getroffen werden. Unter Fachstellen werden ausser Fachinstanzen wie Erziehungsberatungsstellen, schulärztlicher Dienst und Kinder- und Jugendpsychiatrischer Dienst auch das Jugendamt, die Jugendberatungsstellen, Sozialdienste, Beratungsdienste für Fremdsprachige usw. verstanden (Vortrag S. 5 f.).

10.3.3 Art. 28 Abs. 4 VSG/BE sieht sodann vor, dass die Schulkommission bei wiederholten und schweren Verstössen einen schriftlichen Verweis erteilen oder einen Ausschluss schriftlich androhen kann. Im Vortrag des Regierungsrates (S. 5) wird dazu ausgeführt, die in dieser Bestimmung genannten Disziplinarmassnahmen könnten eine Vorstufe zu einem späteren Ausschluss sein. Es gebe jedoch Notsituationen, die ein rasches Handeln erforderten; in diesen Fällen müsse es möglich sein, einen Ausschluss auch ohne vorgängigen Verweis oder vorherige Androhung anzuordnen.

10.3.4 Gemäss Art. 28 Abs. 5 VSG/BE können schliesslich Schüler, welche durch ihr Verhalten den Schulbetrieb erheblich beeinträchtigen, von der Schulkommission während höchstens zwölf Schulwochen pro Schuljahr teilweise oder vollständig vom Unterricht ausgeschlossen werden.

Der Regierungsrat führte dazu aus, ein ordentlicher Unterricht sei dann nicht mehr gewährleistet, wenn wegen fortgesetzter Störungen von einzelnen Schülern der Unterricht wiederholt unterbrochen werden müsse und damit die nötige Ruhe und Konzentration fehle, um das Unterrichtsziel zu erreichen. Auch provokative Passivität, Widerstand und beharrliche Leistungsverweigerung könnten zu einem unzumutbaren Störfaktor im Unterricht werden. Schüler könnten aber nicht nur den Unterricht im engeren Sinn, sondern durch ihr Verhalten (z.B. durch Gewalt, Provokation, Disziplinlosigkeit) auch den übrigen Schulbetrieb (z.B. in der Pause, in Schulverlegungen, auf Schulreisen) erheblich belasten (Vortrag S. 5).

10.4 Die aufgezeigte gesetzliche Regelung der Disziplinarmassnahmen beruht bereits auf Grund der systematischen Abfolge der einzelnen Absätze ausreichend klar auf einem eigentlichen Stufenmodell, indem zunächst die milderen Massnahmen (in der Kompetenz der Lehrerschaft, Art. 28 Abs. 2 und 3 VSG/BE) und erst danach die schwerwiegenderen Massnahmen (in der Kompetenz der Schulkommission, Abs. 4 und 5) aufgezählt werden. Sie entspricht damit den sich aus dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit ergebenden Anforderungen an eine gesetzliche Regelung und ist aus dieser Sicht nicht zu beanstanden. Die vorgesehenen abgestuften Möglichkeiten disziplinarischer Interventionen dürfen auch im konkreten Anwendungsfall ohnehin nur unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit angewendet werden. Dass Art. 28 VSG/BE nicht zwingend die Einhaltung einer Stufenfolge vorschreibt in dem Sinne, dass eine eingreifendere Massnahme erst dann ergriffen werden darf, wenn zuvor eine weniger eingreifende verfügt worden ist, die aber nicht die gewünschte Wirkung gezeigt hat, führt nicht dazu, dass sich die Regelung von vornherein als unverhältnismässig erweist. Denn in schweren Fällen kann es durchaus geboten und auch verhältnismässig sein, die eine oder andere Stufe möglicher Massnahmen zu überspringen. Die Möglichkeit, einen vorübergehenden Ausschluss auch ohne vorherige Androhung verfügen zu können, ist daher nicht zu beanstanden (vgl. auch BGE 87 I 337 E. 4b S. 341). Hierbei fällt insbesondere ins Gewicht, dass Absatz 5 nicht nur einen vollständigen, sondern auch einen teilweisen Ausschluss vom Schulunterricht während einer bestimmten Periode vorsieht. Auch die einschneidenste Massnahme des Ausschlusses ist daher noch einmal in unterschiedlich intensiver Form und zudem in unterschiedlicher Dauer vorgesehen, was die Möglichkeiten verhältnisangepasster Reaktion zusätzlich erweitert.

BGE 129 I 12 S. 30

Es ist einzuräumen, dass die vorgesehene Höchstdauer von zwölf Wochen einschneidend erscheint und mit sehr ungünstigen Wirkungen für den betroffenen Schüler verbunden sein kann. In zwölf Wochen wird dieser einen erheblichen Teil des im betreffenden Schuljahr zu erarbeitenden Stoffes nicht vermittelt erhalten und damit einen grossen Ausbildungsrückstand auf die übrigen Schüler der Klasse aufweisen. Ein Ausschluss von zwölf Wochen liegt daher im oberen Bereich des Vertretbaren. In der Beratung durch den Grossen Rat des Kantons Bern wurde denn auch betont, es handle sich beim vorübergehenden Ausschluss um eine absolute Notmassnahme, die nur selten und nach sehr sorgfältiger Abwägung, in der Regel aber gar nicht vorkommen sollte. Es sei die letzte aller möglichen Massnahmen (ultima ratio), die erst zum Tragen komme, wenn ein geordneter Unterricht verunmöglicht worden sei und vorher keine andere Sanktionsmassnahme gefruchtet habe. In diesem Zusammenhang wurde auch die Wichtigkeit des Wortes "höchstens" herausgestrichen (Tagblatt S. 260 ff. und 722, Voten Bütler, Morgenthaler, Hurni-Wilhelm, Santschi, Mosimann, Hess-Güdel, Kommissionspräsident Lack und Erziehungsdirektor Annoni). Dass der Ausschluss nur bei (noch andauernden) Störungen des ordentlichen Schulbetriebes angeordnet werden darf, ergibt sich schon aus dem Wortlaut ("beeinträchtigen"). Der Einwand der Beschwerdeführer, es sei aus Art. 28 VSG/BE nicht ersichtlich, dass die Massnahme des Ausschlusses nur zur Beseitigung einer Störung dienen dürfe, ist offensichtlich unbegründet. Wird der Ausschluss aber im Sinne der erwähnten Voten mit der darin zum Ausdruck kommenden grossen Zurückhaltung angewandt, so ist Gewähr dafür geboten, dass keine unverhältnismässige Ungleichbehandlung eines einzelnen Schülers in Bezug auf dessen Chancengleichheit erfolgt. Es darf davon ausgegangen werden, dass die rechtsanwendenden Behörden sich nach den aufgezeigten Grundsätzen richten; entgegenstehende Anhaltspunkte sind weder ersichtlich noch vorgetragen worden. Die Bestimmung von Art. 28 Abs. 5 VSG/BE lässt sich demnach im Sinne von Art. 19 BV und Art. 29 Abs. 2 KV/BE verfassungskonform auslegen, und es besteht auch auf Grund der Materialien ausreichend Gewähr dafür, dass die Massnahme entsprechend zurückhaltend angewen-

det wird.

10.5 Art. 28 Abs. 6 VSG/BE bestimmt weiter, dass bei einem Ausschluss die Eltern nötigenfalls unter Beizug von Fachstellen und mit Hilfe der Schulbehörde für eine angemessene Beschäftigung

sorgen. Die Schule plane rechtzeitig die Wiedereingliederung.

10.5.1 Dazu erläuterte der Regierungsrat in seinem Vortrag, eine anderweitige Schulung bzw. Beschäftigung (z.B. in einem Betrieb) sei vorzusehen, aber nicht zwingende Bedingung, da sonst der Zweck von dringend notwendigen Disziplinarmassnahmen in Frage gestellt wäre. Die Betreuung der von der Schule Ausgeschlossenen liege ausserhalb der Zuständigkeit der Schule. Während des Ausschlusses stehe der Schüler unter der Verantwortung der Eltern. Falls die Eltern diese Verantwortung nicht wahrnehmen könnten, müsse nötigenfalls gemäss Art. 29 VSG/BE der Vormundschaftsbehörde Meldung erstattet werden (betreffend Mängel in Erziehung und Pflege). Die Wiedereingliederung werde hingegen von der Schule rechtzeitig und sorgfältig geplant. Es sei unter Umständen sinnvoller und besser, den Schüler nicht mehr in dieselbe Klasse oder in dieselbe Schule aufzunehmen. Die Federführung des Ablaufes obliege der Schulleitung derjenigen Schule, welche das Disziplinarverfahren durchführe (Vortrag S. 5). Auch in der Beratung im Grossen Rat wurde betont, die Hauptverantwortung für die Betreuung während des Ausschlusses liege bei den Eltern, nötigenfalls mit Unterstützung der Schulbehörde und selbstverständlich in Zusammenarbeit mit den Fachstellen (Tagblatt S. 264, Votum von Kommissionspräsident Lack). In den meisten Fällen müssten wohl die Schulbehörden und Fachstellen mithelfen, aber man dürfe die Eltern nicht einfach übergehen (Tagblatt S. 723, Votum Küng-Marmet für die Fassung der Kommission).

10.5.2 Es liegt auf der Hand, dass die Begleitung eines ausgeschlossenen Schülers von grosser Bedeutung ist. Dessen Betreuung dürfte die Eltern oft überfordern. Die anzustrebende Wiedereingliederung, die ein geändertes Verhalten des "Störers" voraussetzt, erfordert eine auf dieses Ziel ausgerichtete intensive erzieherische Betreuung des Ausgeschlossenen, die ihm die Eltern allein wohl nur in Ausnahmefällen geben können. Betroffene Schüler leben oft in Familien, die selber mit Problemen kämpfen und daher meist auch in die Begleitung einbezogen werden sollten. In aller Regel kann daher schon bei Beginn des Ausschlusses kaum auf den Beizug von Fachstellen verzichtet werden (vgl. dazu auch Tagblatt S. 262 und 264). Der Beizug von Fachstellen wurde insbesondere deshalb nicht zwingend vorgesehen, weil es auch Eltern gebe, die einsähen, dass Handlungsbedarf bestehe, und die bereit und willens seien, in eigener Verantwortung für eine gute Betreuung zu sorgen; diese Möglichkeit sei offenzulassen. Wenn aber die Bereitschaft oder die

Fähigkeit der Eltern nicht vorhanden sei, ziehe man die Fachstellen und die Schulbehörde heran. Damit sei die Verantwortung von der Lehrerschaft genommen, dem ausgeschlossenen Schüler auch noch ausserhalb der Schule Beschäftigung zu bieten; die Lehrerschaft habe sich in dieser Situation der Klasse zu widmen, die bis dahin unter erschwerten Umständen arbeiten musste (Tagblatt S. 267, verschiedene Voten). Die Regelung, dass in erster Linie die für die Erziehung der Kinder zuständigen Eltern für angemessene Beschäftigung sorgen, stützt sich nicht nur auf Art. 302 ZGB, sondern auch auf Art. 2 Abs. 1 VSG/BE, wonach die Volksschule die Familie in der Erziehung der Kinder (lediglich) unterstützt. Art. 28 Abs. 6 VSG/BE nimmt nur Rücksicht auf

die bundesrechtlich festgelegten Rechte und Pflichten der Eltern. Die Norm steht auch nach ihrem Wortlaut einer Auslegung im Sinne der erwähnten Voten, die Raum lässt für eine Art. 29 Abs. 2 KV/BE genügende Betreuung und Beschäftigung, nicht entgegen. Insbesondere der in jedem Fall mögliche Beizug von Fachstellen und Schulbehörde, die bei einem entsprechenden Begehren verpflichtet sind, angemessene Unterstützung und Hilfe zu leisten (Tagblatt S. 268, Votum von Erziehungsdirektor Annoni), gewährleistet ausreichend den entsprechenden Anspruch des Kindes. Art. 28 Abs. 6 VSG/BE kann nicht dahingehend ausgelegt werden, dass während des Ausschlusses ausschliesslich die Eltern für die Betreuung ihres Kindes zu sorgen hätten, wie die Beschwerdeführer meinen. Diese Bestimmung kann ohne weiteres so angewendet werden, dass der grundrechtliche Leistungsanspruch des Grundschülers angemessen gewahrt ist, und eine solche Handhabung kann auf Grund des Ausgeführten auch erwartet werden.

10.5.3 Da Art. 29 Abs. 2 KV/BE auch nach Auffassung der Beschwerdeführer weitergehende Ansprüche gewährleistet als Art. 11 Abs. 1 BV, braucht hier nicht geprüft zu werden, inwiefern allenfalls diese Bestimmung verletzt sein könnte. Die Beschwerdeführer substanziieren die Beschwerde in dieser Hinsicht ohnehin nicht genügend. Die Lehre lehnt es im Übrigen ab, für den Bereich der Grundschule aus Art. 11 BV (Schutz der Kinder und Jugendlichen) weitergehende Ansprüche als die sich bereits aus anderen, spezifischeren Grundrechten ergebenden herzuleiten (vgl. ULRICH MEYER-BLASER/THOMAS GÄCHTER, a.a.O., § 34 N. 40 ff.; BEATRICE WEBER-DÜRLER, a.a.O., S. 134). Auch das Bundesgericht hat es bisher abgelehnt, aus Art. 11 BV einen justiziablen Leistungsanspruch abzuleiten.

BGE 129 I 12 S. 33

Ausserdem greift der befristete Ausschluss vom Grundschulunterricht nicht in den elementaren Schutzbereich des Schülers auf Unversehrtheit und auf Förderung seiner Entwicklung ein, selbst wenn er psychisch belastend sein mag (vgl. Urteil 2P.324/2001 vom 28. März 2002, E. 4.2).

10.5.4 Inwieweit sich in diesem Zusammenhang aus Art. 18 Abs. 2 und 3 UNO-Pakt I (SR 0.103.1; die Beschwerdeführer meinen wohl die UNO-Konvention über die Rechte des Kindes, SR 0.107) weitergehende Ansprüche ergeben sollen, legen die Beschwerdeführer nicht dar. Artikel 18 der UNO-Konvention über die Rechte des Kindes enthält ohnehin nur Handlungsaufträge an die Vertragsstaaten und keine direkt klagbaren Ansprüche.

10.5.5 Weshalb die Regelung von Art. 28 VSG/BE durch den möglichen Ausschluss ohne vorherige schriftliche Androhung einen Anspruch der Eltern auf Treu und Glauben (Art. 9 BV und Art. 11 Abs. 2 KV/BE) verletzen soll, wird nicht in einer Art. 90 Abs. 1 lit. b OG genügenden Weise dargelegt, weshalb auf diese Rüge ebenfalls nicht einzutreten ist. Dass eine Bestimmung in einem besonders gelagerten Einzelfall zu einer verfassungswidrigen Leistungsverweigerung führen könnte, hat im Übrigen nicht zur Folge, dass sie sich einer verfassungskonformen Auslegung entzieht und aufzuheben ist.

10.6 Art. 28 Abs. 7 VSG/BE sieht schliesslich vor, dass die Betroffenen Schüler sowie ihre Eltern vor einer Verfügung gemäss den Absätzen 3 bis 5 anzuhören sind. Die Schulkommission kann allfälligen Beschwerden die aufschiebende Wirkung entziehen.

10.6.1 Die Beschwerdeführer rügen in diesem Zusammenhang, ein genügender Rechtsschutz fehle, da gegen den Ausschluss nur die Verwaltungsbeschwerde, nicht aber die Verwaltungsgerichtsbeschwerde möglich sei. Diese werde durch Art. 78 lit. d des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG/BE) ausgeschlossen. Der voraussichtliche Ablauf des Beschwerdeverfahrens lasse erwarten, dass kaum ein Beschwerdeentscheid vor Ablauf des Ausschlusses ergehen könne. Damit sei jedenfalls kein wirksamer, d.h. rechtzeitiger Rechtsschutz im Sinne von Art. 29 BV und Art. 6 EMRK gewährleistet.

10.6.2 Der Regierungsrat führt dazu aus, Verfügungen über den temporären Schulausschluss könnten gemäss Art. 72 VSG/BE und nach den Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes angefochten werden, was den Anforderungen an den verfassungsrechtlichen Rechtsschutz genüge.

BGE 129 I 12 S. 34

10.6.3 Gemäss Art. 72 VSG/BE (XIII. Rechtspflege, Verwaltungsbeschwerde) kann gegen Verfügungen der Schulkommission beim Schulinspektorat Beschwerde geführt werden (Abs. 1). Dessen Beschwerdeentscheide können an den Regierungsrat weitergezogen werden, soweit nicht die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Verwaltungsgericht möglich ist (Abs. 3). Gemäss Art. 78 lit. c bzw. lit. d VRPG/BE ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde unzulässig gegen Verfügungen und Entscheide im Disziplinarwesen bzw. im Bildungswesen. Der damit einzig zur Verfügung stehenden Verwaltungsbeschwerde kommt grundsätzlich aufschiebende Wirkung zu (Art. 68 Abs. 1 VRPG/BE).

10.6.4 Disziplinarregelungen, welche Benutzern von öffentlichen Institutionen bestimmte Verhaltensregeln auferlegen, gelten nicht als strafrechtlich im Sinne von Art. 6 EMRK. Diese Konventionsnorm ist auf Disziplinarmassnahmen grundsätzlich nicht anwendbar (BGE 125 I 104 E. 3b ff.; Urteil 1P.102/2000 vom 11. August 2000, E. 1c; BGE 128 I 346 E. 2). Der Schulausschluss aus disziplinarischen Gründen - und nur dieser wird in Art. 28 VSG/BE geregelt - erfordert daher nicht auf Grund der EMRK eine gerichtliche Überprüfung (RUTH HERZOG, Art. 6 EMRK und kantonale Verwaltungsrechtspflege, Diss. Bern 1995, S. 267 f.). Streitigkeiten über die Nichtzulassung oder den Ausschluss aus einer öffentlichen Bildungsanstalt stellen auch keine unter Art. 6 Ziff. 1 EMRK fallende Zivilsache dar (BGE 128 I 288 E. 2.7).

10.6.5 Die Beschwerdeführer übersehen im Weiteren, dass Art. 29 BV verschiedene Verfahrensansprüche gewährleistet, die indessen sowohl für Verfahren vor Gerichten als auch für solche vor Verwaltungsinstanzen gelten. Zu den Rechtsmitteln, welchen Rechtsschutzfunktion zukommt, gehören denn auch sowohl die Verwaltungsbeschwerde als auch die Verwaltungsgerichtsbeschwerde (BGE 123 I 25 E. 2b/aa). Damit ist auch klargestellt, dass ein genügender Rechtsschutz besteht für den Fall, dass der Ausschluss doch einmal verfassungswidrig angewendet werden sollte.

10.6.6 In Bezug auf die aufschiebende Wirkung ist bereits erwähnt worden, dass diese der Beschwerde von Gesetzes wegen grundsätzlich zukommt (Art. 68 Abs. 1 VRPG/BE i.V.m. Art. 72 Abs. 5 VSG/BE). Ein Entzug kann nur aus wichtigen Gründen und gestützt auf eine Interessenabwägung angeordnet werden (Art. 68 Abs. 2, 4 und 5 VRPG/BE; THOMAS MERKLI/ARTHUR AESCHLIMANN/RUTH HERZOG, Kommentar zum Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons Bern, Bern 1997, N. 16 und

BGE 129 I 12 S. 35

29 ff. zu Art. 68 VRPG/BE, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Die interessierende Regelung kann demnach ohne weiteres verfassungskonform angewendet werden. Im Übrigen dürfte es schon angesichts des Charakters der Massnahme als ultima ratio in den meisten Fällen angezeigt sein, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

10.6.7 Die Beschwerdeführer berufen sich ferner auf den in der Volksabstimmung vom 12. März 2000 angenommenen Bundesbeschluss über die Reform der Justiz, wonach zur Beurteilung von Rechtsstreitigkeiten der Zugang zum Richter - gesetzliche Ausnahmen vorbehalten - generell gewährleistet sein soll (sog. allgemeine Rechtsweggarantie, Art. 29a BV); diese Bestimmung war im Zeitpunkt des angefochtenen Beschlusses noch

nicht in Kraft und ist es auch heute nicht (vgl. BGE 126 II 377 E. 8d/bb S. 396). Sie vermag zur Zeit keine Rechtswirkungen zu entfalten.