2/08

Informationsschrift
Recht und Bildung
des Instituts
für Bildungsforschung
und Bildungsrecht e.V.
Juni 2008
Jahrgang 5

R&B

Recht
Bildung

Statt eines Geleitworts

Die steuerliche Absetzbarkeit von einem Teil des Schulgelds soll abgeschafft werden 2

Beitrag

Evaluieren in Landerziehungsheimen: An Daten kommen – mit Daten umgehen
Dr. Erika Risse, Oberhausen 3

Rechtsprechung

Grundsätze für die Ersatzschulgenehmigung
Zu BVerwGE 112, 263 (13.12.2000)
Prof. Dr. Johann Peter Vogel, Berlin 6

Eine ordentliche Kündigung des Schulvertrags durch den Schulträger ist rechtswirksam
Zum Urteil des BGH vom 17.01.2008 (III ZR 74/07)
Prof. Dr. Johann Peter Vogel, Berlin 9

Vom „integrativen Mehrwert“ – Gedanken zu zwei neuen Urteilen des Bundesverwaltungs-gerichts
Rechtsanwalt Prof. Dr. Arnold Köpcke-Duttler, Marktbreit 11

Statt eines Geleitworts

Die steuerliche Absetzbarkeit von einem Teil des Schulgelds soll abgeschafft werden

Nach einem Referentenenwurf des Bundesfinanzministeriums soll die Regelung des § 10 (1) Nr. 9 Einkommensteuergesetz abgeschafft, die steuerliche Absetzbarkeit von Teilen des Schulgelds von Ersatzschulen und allgemeinbildenden anerkannten Ergänzungsschulen beseitigt werden. Anlass ist die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 11.09.2007 (s. R&B 4/07, S. 11 f.), die besagte, dass § 10 (1) Nr. 9 gegen Grundsätze (Dienstleistungsfreiheit und Freizügigkeit) der Europäischen Gemeinschaft verstößt, weil sich die Regelung nur auf deutsche Schüler an deutschen Schulen und nicht auch auf deutsche Schüler an Schulen im EG-Ausland bezieht. Der Rat des EuGH, die Regelung auf die Schulen der Mitgliedsländer zu erstrecken, ist der Bundesrepublik offenbar zu teuer. Bildung in den Zeiten der Globalisierung, früher Aufenthalt von Schülern im Ausland erscheint nicht förderungswürdig. Da möchte man lieber gleich die ganze Regelung streichen.

Vorgesehen sind folgende Maßnahmen:

– Das Schulgeld pro Kind auch von deutschen Ersatzschulen und anerkannten Ergänzungsschulen sowie von Schulen im EG-Ausland, die zu einem von einer inländischen Zeugnisanerkennungsstelle (was immer das sein soll) anerkannten Jahrgangs- oder Schulabschluss führen, ist ab 2007 – soweit die Steuerbescheide nicht bestandskräftig sind – zu 30 % absetzbar. Dasselbe gilt für das Schulgeld Deutscher Schulen im Ausland.

– Der absetzbare Anteil am Schulgeld von deutschen und EG-Schulen wird

  - für das Jahr 2008 auf 3.000 Euro,
  - für das Jahr 2009 auf 2.000 Euro und
  - für das Jahr 2010 auf 1.000 Euro reduziert.

  Ab 1. 1. 2011 entfällt die Steuerbegünstigung.

Begründet wird dieser Schritt damit, dass die steuerliche Berücksichtigung von Schulgeldaufwendungen als Sonderausgabe weder verfassungsrechtlich noch europarechtlich geboten sei. Sie stelle eine entbehrliche Steuerabzugsmöglichkeit dar, deren Streichung sachgerecht sei. Eine Abschmelzung über einen Zeitraum von drei Jahren diene der Vermeidung von Härten.

Zu einer möglichen bildungspolitischen Seite der Maßnahme wird kein Wort verloren. Auch über den möglichen Umfang der Erhöhung des Steuerausfalls durch die Schüler ausländischer Schulen oder der möglichen Steuermehreinnahme durch die Streichung schweigt die Vorlage. Alles nur vorgeschoben? Der FDP-Politiker Solms stellt die rd. 2.000 deutschen Schüler an englischen Privatschulen, für die der Steuerabzug zusätzlich hinzukäme, den 650.000 Schülern an deutschen Schulen in freier Trägerschaft gegenüber, für die die Steuerabzugsfähigkeit gestrichen werden soll, und mutmaßt, dass die Streichung den Zweck habe, den Eltern, die ihre Kinder auf Schulen in freier Trägerschaft geben, weitere Hürden in den Weg zu stellen.[1]

Es geht nicht um die „Privatschulen“ und nicht um die minimale Zahl der Kinder „der Reichen“; es geht darum, dass den Schülern die verfassungsrechtlich gewollte Vielfalt im Schulwesen zugute kommt! Hart getroffen werden (wieder einmal) die mittelständischen Eltern, deren Kinder den Löwenanteil an freien Schulen ausmachen; hart trifft es die Eltern, deren Kinder innovative Schulen oder Schulen, die der Staat nicht anbietet, besuchen;

---

[1] Welt online vom 23.05.2008, gestützt auf einen aktuellen Report des britischen Privatschulverbandes.

hart trifft es die Eltern in Randgebieten, in denen es keine zumutbar erreichbaren staatlichen Schulen mehr gibt; und hart wird es die Eltern treffen, die ihre Kinder für eine europäische Freizügigkeit bilden möchten (offenbar braucht Deutschland solche Menschen nicht). Den weniger bemittelten Schichten nützt die Maßnahme auch nichts; dann müssten nämlich die Schüler berufsbildender Ergänzungsschulen ebenfalls in die Steuerabsetzbarkeit einbezogen werden.

Das Grundgesetz fordert, dass Schulen in freier Trägerschaft ohne Rücksicht auf die wirtschaftlichen Verhältnisse der Schüler besucht werden können.[1] Diese soziale Forderung wird in keiner Weise ernst genommen! Die Belastung der Eltern steigt von Jahr zu Jahr. Landesgesetzgeber haben längst die Steuererleichterung – wie alle Familienausgleiche und Kinderförderungen – in die Bemessung ihrer Finanzhilfen und dessen, was den Eltern zuzumuten ist, einkalkuliert; die Rechtsprechung hat dies ebenfalls getan. Die Eltern tragen ein hoch angesetztes „zumutbares Schulgeld", sie tragen die notwendige Eigenleistung der meisten Schulträger, sie spenden für das Gebäude, sie zahlen in vielen Fällen die Beförderungskosten, sie bringen sich selbst ein. Die Eltern haben im Vertrauen auf die Steuerregelung langfristige Schulverträge abgeschlossen; fällt die Regelung aus, dürften in vielen Fällen die Grenzen des Sonderungsverbots überschritten, Schüler abgemeldet und aus ihrer Schullaufbahn herausgerissen werden.

Bei diesem Stand der Rechtsverhältnisse ist die Steuererleichterung unverzichtbar und muss in europarechtlich verträglicher Form erhalten werden. Andernfalls ist das verfassungsrechtliche Sonderungsverbot keinen Pfifferling mehr wert. Wegen verschiedener offensichtlicher Fehler wird der Referentenentwurf überarbeitet; man kann nur hoffen, dass die ersten heftigen Reaktionen von Schulverbänden und Medien gezeigt haben, dass die erforderliche Revision des § 10 (1) Nr. 9 EStG kein Thema ist, das nebenbei und in aller Stille erledigt werden kann.

DIE REDAKTION

Beiträge

Evaluieren in Landerziehungsheimen: An Daten kommen – mit Daten umgehen

DR. ERIKA RISSE, OBERHAUSEN

Evaluieren ist eine Sache, Umgang mit den Ergebnissen eine andere. Landerziehungsheime (LEHs) in Deutschland sowie die Ecole d'humanité in der Schweiz haben sich der Evaluation mit dem Instrument SEIS (Selbstevaluation in Schulen / Bertelsmann Stiftung) gestellt. Evaluationsbeauftragte von 13 Schulen haben sich anschließend getroffen und sich über ihren Umgang mit den Daten in ihrem Schulbericht sowie über eine mögliche Weiterarbeit im Rahmen der Schulentwicklung ausgetauscht. Es ging dabei um erste Erfahrungen mit der Erhebung und den Ergebnissen.

Datenerhebung im Evaluationsprozess

bei Schülern

Da es sich bei allen Landerziehungsheimen um Internate handelt, war zunächst die Hypothese aufgestellt worden, dass der Rücklauf bei den Schülerinnen und Schülern sowie bei den Lehrerinnen und Lehrern im internen Betrieb sehr hoch sein würde. Mehr als die Hälfte der Schulen ließ die Schülerinnen und Schüler den Fragebogen online beantworten, nur wenige auch die

[1] BVerfGE 75, 40 ff.

bei Lehrern

Lehrerschaft. Der Rücklauf bei den Schülerinnen und Schülern – befragt wurden jeweils ein bis zwei Mittel- und Oberstufenjahrgänge – war erwartungsgemäß sehr hoch, bei den Lehrerinnen und Lehrern zeigte sich in einzelnen Fällen, dass dort, wo bereits viel evaluiert wurde bzw. wo die Schule in verschiedenen Projekten aktiv war, die Rücklaufquote eher niedriger war als bei Schulen, die weniger in Projekte eingebunden waren. Das lässt darauf schließen, dass man vorsichtig mit der Menge von Evaluationsvorhaben umgehen muss, dass vor allem aber den beteiligten Lehrerinnen und Lehrern deutlich sein muss, dass mit den Ergebnissen im Anschluss an die Veröffentlichung auch „gearbeitet" wird und Evaluationen nicht nur aus Aktionismus und zum Selbstzweck durchgeführt werden.

Die Rückläufe bei den Lehrerinnen und Lehrern waren dort vor allem hoch, wo die Fragebögen direkt in einer Dienstbesprechung ausgefüllt wurden und nicht erst mit nach Hause genommen wurden.

bei Eltern

Überraschenderweise war zu einem großen Teil der Rücklauf der Elternfragebögen relativ hoch. In einer Schule war der Elternbeirat eingebunden worden. Er hatte Anruflisten unter den Eltern verteilt, damit diese mit Erinnerungsbotschaften „abtelefoniert" werden konnten. Der Rücklauf war sehr hoch, die Eltern meldeten ein großes Interesse an der Evaluation und an den Ergebnissen zurück. Das zeigt, dass auch in Internatsschulen die Eltern in eine solche Umfrage eingebunden werden können und sollten, das Verfahren ist vergleichbar mit dem einer Briefwahl.

bei sonstigen Mitarbeitern

Ebenfalls überraschend hoch waren die Rücklaufquoten bei de nichtpädagogischenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, also bei den Handwerkern, dem Reinigungspersonal, dem Küchenpersonal und anderen in Internat und Schule tätigen Personen, die nicht mit Unterricht und Erziehung im engeren Sinne zu tun haben. Sie gaben überall zu verstehen, dass sie sich mit ihrer Meinung ernst genommen fühlten und mit großer Sorgfalt ihre Rückmeldung gegeben hätten. Gerade in den Landerziehungsheimen fühlen sich diese Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter oft auch als Erzieher, da sie im Alltag viel mit den Kindern und Jugendlichen zu tun haben.

Die Formen der Rückmeldungen

Auch die Formen der Rückmeldungen über die Evaluationsergebnisse waren – wie zu erwarten – unterschiedlich in den verschiedenen Schulen. In einigen Schulen wurde der gesamte Bericht mit seinen 200 oder mehr Seiten ins Schulnetz gestellt, man registrierte jedoch, dass er nur von wenigen Personen abgerufen wurde. Die gleiche Erfahrung wurde mit dem Auslegen des voluminösen Gesamtberichtes im Lehrerzimmer gemacht, was bei den meisten Schulen der Fall war.

Die Schulleitungsmitglieder waren jeweils im Besitz eines Gesamtberichts; es ist davon auszugehen, dass sie ihn ganz gelesen haben.

Angesichts dieser Beobachtungen, die sich auch an anderen Schulen gezeigt haben, griffen die LEHs erfolgreich zu unterschiedlichen Publikationsformen anderer Art:

- Verkürzung des Berichts auf die wesentlichen Schwerpunkte, auf die man sich vorher geeinigt hatte bzw. in denen eine besonders zu beachtende Brisanz steckte,
- Handout, als Flyer oder als Rundbrief über 2 bis 3 Seiten,
- Zusammenfassung von Kommentaren, die durch externe Kommentatoren zum Bericht eingeholt worden waren,
- Veröffentlichung in einem sowieso regelmäßig erscheinenden Newsletter der Schule.

Es zeigte sich, dass die kürzeren Mitteilungsformen wesentlich eher zur Kenntnis genommen wurden und auch als Diskussionsgrundlage dienen konnten. Wichtig war es vor allem, die Tatsache der Evaluation selbst wie auch die besonders positiven Daten in der Publikation nicht zu vernachlässigen.

Die Adressaten der Daten

Zunächst einmal wurden den Befragten die Ergebnisse zurückgespiegelt.

Dabei zeigte es sich, dass vor allem in kleinen Schulen der persönliche Kontakt zur Schülerschaft, die befragt worden war, eine gute Grundlage war, um über die Ergebnisse zu diskutieren. In einer solchen Diskussion liegt nicht nur die Möglichkeit einer vertrauensbildenden Maßnahme zwischen Schülerschaft und Lehrerschaft bzw. Schulleitung, sondern auch das Ernstnehmen der jungen Leute in Bezug auf einen Schulentwicklungsprozess, den sie durch ihre Rückmeldung mit gestalten können.

Da beim ersten Austausch zwischen den Schulen, der die Grundlage dieses Aufsatzes ist, noch keine Ergebnisse aus solchen Schülerrunden vorlagen, bleibt abzuwarten, inwieweit die Schülerbeiträge weiter für die Schulentwicklung genutzt werden können.

Wichtig ist, dass das Interesse der außerschulischen Partner, vor allem der Eltern, groß war, die u.a. bemerkten, dass diese Form von Evaluation ja auch in ihrem Berufsumfeld eine gängige Praxis sei, und großes Verständnis für die Befragung und die Ergebnisse zeigten. Wie weit sich die Beteiligung der Eltern bei der Schulentwicklung nutzen lässt, sei dahingestellt, da die Einbindung der Eltern in den Schulalltag in einem Internat von anderer Qualität als an einer Tagesschule ist.

In fast allen Schulen wurden die Lehrerinnen und Lehrer nach der Ergebnisbekanntgabe beteiligt, indem sich Arbeitsgruppen zur Auswertung bildeten oder man auf bereits bestehende Steuergruppen der Schulen zurückgriff. Hier ist noch offen, wie der Prozess in den einzelnen Schulen weitergehen wird.

Eine besondere Rückmeldeform an die nicht-pädagogischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter war es, diese in einer Personalversammlung vom Ergebnis der Evaluation zu informieren und mit ihnen gemeinsam zu diskutieren. Auch hier war wieder deutlich, dass diese Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter sich in besonderer Weise wertgeschätzt fühlten durch die Einbindung in die Befragung und ihre Ergebnisauswertung.

In einem Fall stellte sich nach Bekanntwerden der Ergebnisse der Schulleiter mit den speziellen Daten zum Schulmanagement und zu seinen Führungsqualitäten den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, d.h. den Lehrerinnen und Lehrern, den Erziehern und dem nicht-pädagogischen Personal zur Diskussion. Obwohl dies sicher einen besonderen Mut voraussetzt, war bei den Versammelten vor allem Hochachtung und Respekt vor dem Schulleiter wahrzunehmen. Inwieweit ein solches Vorgehen Schule machen sollte, müsste im Einzelfall überlegt werden.

Folgerungen für die Schulentwicklung

Die Chance eines Zusammenschlusses verschiedener Schulen wie bei den LEHs liegt natürlich darin, dass man Ergebnisse vergleichen kann, wenn die Situationen einigermaßen vergleichbar sind. Dies bietet sich bei Internatsschulen selbstverständlich an. Andererseits sind die Schulen Konkurrenten auf dem „Schülerverteilungsmarkt“, was sie aber nicht davon abhalten sollte, über ihre Stärken untereinander zu berichten, sodass aus solchen Berichten wiederum bi- oder trilaterale Kontakte entstehen können, um sich gegenseitig zu besuchen und von „best practice“ zu lernen.

Eine andere Möglichkeit ist, dass die erhobenen Daten und die so bekannt gewordenen Ergebnisse abgeglichen werden mit anderen Evaluationsergebnissen, so in einem Fall der Vergleich der Rückmeldung vom Besuch anderer Schulen (Initiative „Blick über den Zaun“, bei der eine Schule von sieben anderen besucht wird) oder in einem anderen Fall der Abgleich mit extern erhobenen Daten.

Vergleich in Netzwerken

Festzuhalten ist, dass Netzwerke insgesamt eine gute Möglichkeit bieten, den Focus einer notwendigen Schulentwicklung in der eigenen Schule leichter herauszufinden, indem Stärken und Schwächen im Gespräch untereinander deutlicher werden.

Schulprogrammentwicklung

Eine ganze Reihe der beteiligten Landerziehungsheime hatte den Leitbild- und Schulprogrammentwicklungsprozess bereits vor der Erhebung der SEIS-Daten begonnen bzw. schon abgeschlossen, nimmt aber diese nun gefundenen Ergebnisse für den weiteren Prozess hinzu. Andere nehmen sie zum Anlass, in eine Leitbild- und Schulprogrammdiskussion einzutreten. An einer Schule wurde eine synoptische Übersicht erstellt mit den vorhandenen Leitbildaussagen, den SEIS-Ergebnissen und den nun anfallenden Arbeitsaufgaben. Schulen, die seit langem mit einem Leitbild und einem Schulprogramm arbeiten, nehmen die nun vorliegenden schulspezifischen Daten zum Anlass, um zu überprüfen, ob Leitbild und Schulprogramm wirklich „gelebt“ werden. Wenn eine solche Überprüfung regelmäßig stattfindet, kann daraus im Rahmen einer offenen Diskussion unter allen Beteiligten eine „Feedback-Kultur“ in Schule und Internat entstehen.

Da an mehreren Schulen ein Wechsel in der Schulleitung stattgefunden hat, wurde angeregt, die Vorstellungen der neuen Schulleiter auch vor dem Hintergrund der vorhandenen SEIS-Ergebnissen zu erörtern; die Ergebnisse können für die neuen Führungskräfte Anlass und Impuls für die immer mit einem Schulleiterwechsel verbundenen Richtungsüberprüfungen sein.

Entwicklung des Unterrichts

Da eindeutig zu konstatieren war, dass der Internatsbereich sowohl bei Schülerinnen und Schülern wie auch bei Eltern eine hohe Zustimmung erfahren hatte, war die Gruppe der versammelten Koordinatoren der Meinung, dass man die Aufmerksamkeit der Weiterentwicklung vor allem auf den Unterrichtsbereich legen solle. Hier wurden genannt – und dies deckt sich mit Themen an vielen anderen Schulen –: individuelles Lernen und individuelle Lernpläne, fächerübergreifendes und projektorientiertes Lernen, Aufstellung von Förderplänen, dialogisches Lernen, Fremdsprachenangebot, Veränderung von Organisationseinheiten, z.B. Aufbau von Lernzentren, eine Rhythmisierung des Unterrichtstages, die Stärkung bzw. Veränderung von Alltagsritualen und ähnliches mehr.

Da fast alle Schulen mit der Umstellung auf die Verkürzung der Schulzeit (G 8) zu tun haben, kann es auch interessant sein, in wie weit Ergebnisse aus der Selbstevaluation für diese strukturelle Veränderung von Schule eine Rolle spielt.

Schwerpunkte und Strukturen bilden

In allen Schulen ist durch den Evaluationsvorgang deutlich geworden bzw. wurde bestätigt, dass es wichtig ist, in der Schulentwicklung Schwerpunkte zu setzen, diese strukturiert, z.B. im Zusammenhang mit Gesamtkonzepten wie Schulprogrammen, anzugehen und dabei unbedingt ein pragmatisches Handlungsprogramm mit eindeutigen Prioritäten zu vereinbaren. Außerdem wurde deutlich, dass man nicht gleich ausschließlich mit Neuem beginnen sollte, sondern nicht vergessen darf, auch und vor allem Gelungenes wahrzunehmen und als Bestätigung der bereits geleisteten Arbeit ins Bewusstsein aller zu rufen.

Rechtsprechung

Grundsätze für die Ersatzschulgenehmigung

Zu BVerwGE 112, 263 (13.12.2000)

Prof. Dr. Johann Peter Vogel, Berlin

Es scheint, dass einzelne Bundesländer das Ansteigen der Gründungen freier Schulen durch ein Anziehen der Genehmigungsvoraussetzungen dämpfen möchten. Jedenfalls gibt es neuerdings wieder mehr Schwierigkeiten in Genehmigungsverfahren, sei es, dass Brandenburgs Bildungsminister prüfen lässt, wie ein Überangebot (!) an freien Schulen in bestimmten Regionen verhindert werden kann, sei es, dass in Genehmigungsurkunden als Nebenbestimmungen bestimmte Mindestklassenstärken oder die Befolgung der Grundschulverordnung festgelegt werden,[1] um den Gestaltungsfreiraum einzuschränken, sei es, dass auch bei Vorliegen einer wissenschaftlich beglaubigten besonderen pädagogischen Prägung die Genehmigung für eine Grundschule verweigert wird,[2] sei es, dass niedriges Schulgeld und angemessene Lehrerbezahlung schon während der „Durststrecke“ gefordert werden. In Bayern wird nach Einführung des achtklassigen Gymnasiums einem mit neun Jahrgangsklassen genehmigten Gymnasium der Ausbau der neun Klassen in Frage gestellt. Es erscheint deshalb sinnvoll, ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 13.12.2000[3] – in Erinnerung zu rufen (weder RuS noch R&B konnten seinerzeit darüber berichten).

Sachverhalt

Gegenstand des Verfahrens war die Nebenbestimmung in der Genehmigungsurkunde einer Montessori-Schule im Aufbau, wonach für die 7. Klassenstufe (Hauptschule) eine Mindestschülerzahl von 20 bzw. 25 Schülern zur Bedingung gemacht und gleichzeitig gemischte Jahrgangsklassen, wie sie zur Konzeption einer Montessori-Schule gehören, untersagt werden. Verwaltungsgericht, Verwaltungsgerichtshof und auch das Bundesverwaltungsgericht waren sich einig darin, dass die Nebenbestimmung aufzuheben sei.

Bayerische Position

Die bayerische Schulverwaltung vertrat einen Standpunkt, der bei ihr nicht neu ist (auch von anderen Kultusministerien vorgetragen wird) und auch durch die ministeriumsnahe Kommentierung von Falckenberg[4] gestützt wurde: „Die Ersatzschule müsse nach ihrer Struktur, ihren Aufgaben und ihrem Ziel einer vergleichbaren öffentlichen Schule entsprechen und sich dadurch in die Gesamtkonzeption des jeweiligen Schulwesens einfügen. Das bayerische Schulwesen sei von der stufenweisen Vermittlung des Unterrichtsstoffes an die Schüler geprägt. Der Unterrichtsstoff werde deshalb so vermittelt, dass der jeweilige Abschluss einer Jahrgangsstufe eine Zäsur darstelle, die einen Wechsel an eine andere Schule erleichtert zulasse.“ Das Gleichwertigkeitsgebot „sei mehr als nur die Vorbereitung auf den Abschluss einer Schulart. Eine Ersatzschule müsse sich messen lassen an den Grundlagen des öffentlichen Schulwesens. Dazu gehörten Stundentafeln und Lehrpläne ...“. Das Durchlässigkeitsprinzip erfordere die Vergleichbarkeit der Lehrziele der einzelnen Jahrgangsstufen. Auch die Eltern erwarteten vergleichbare Lernfortschritte wie an öffentlichen Schulen.

---

1 Ein derartiger (bayrischer) Fall wird derzeit auf dem Wege einer Verfassungsbeschwerde dem BVerfG vorgelegt. Die Schulverwaltung hatte die Bindung an die Grundschulordnung dazu benutzt, die vierte Klasse einer genehmigten Grundschule drei Tage lang (!) auf die Schülerleistungen zu überprüfen.

2 In einem solchen Fall hatte das VG Potsdam (vom 14.12.2007 - 12 K 1137/07) zu entscheiden; Brandenburg wurde verurteilt, über die Genehmigung erneut zu entscheiden unter der Prämisse, dass am Konzept der Schule ein besonderes pädagogisches Interesse bestehe. Die Verwaltung müsse die besondere pädagogische Konzeption mit den Konzepten der staatlichen Schulverwaltung verglichen und nach pädagogisch-fachlichen Gesichtspunkten bewertet werden. „Vorausschauend hat die Behörde festzustellen, ob sich ein – fachlicher Prüfung im Übrigen standhaltendes – pädagogisches Konzept ... verwirklichen lässt, ob seine Erprobung zu einer Bereicherung des Schulwesens führt und ob es unter den vorhandenen Rahmenbedingungen das Interesse der Schüler an einer vernünftigen Erziehung gefährdet. Die Unterrichtsverwaltung muss nachvollziehbar darlegen, auf welche Tatsachen und Erfahrungen aus ihrer eigenen Sphäre und auf welche wissenschaftlichen Erkenntnisse Dritter sie zur prognostischen Beurteilung zurückgreift“.

3 BVerwGE – 6 C 5.00 – Bd. 112, 263 ff = SPE 3.F. Oz. 241, S. 1 ff = BEFT Oz. 61.1. S. 105 ff.

4 Falckenberg/Schiedermair/Amberg: EUG-Kommentar.

Wohlgemerkt: Es geht nicht um anerkannte Ersatzschulen mit dem Recht, Zeugnisse mit öffentlicher Wirkung zu erteilen, sondern um genehmigte Ersatzschulen, deren Schüler bei einem Wechsel an die Staatsschule ohnehin eine Aufnahmeprüfung machen müssen. Und es ist völlig unbestritten, dass die Genehmigungsvoraussetzungen des Art. 7 (4) GG von Landesgesetzgeber und -schulverwaltung nicht erweitert werden dürfen (was der bayerische Gesetzgeber auch nicht getan hat).

Position des Gerichts

Die Begründung des BVerwG ist denn auch eindeutig:

- Zunächst wird festgestellt, dass eine Hauptschule mit gemischten zwei Jahrgangsstufen keinen gesetzlich nicht vorgesehenen Schultyp bilde. „Zu den <gesetzlich> getroffenen grundlegenden Aussagen über Bildungsweg und vermittelte Qualifikation <der einzelnen Schultypen> gehört nicht der Grundsatz der <unvermischten> Jahrgangsklasse an Volksschulen“.[1] Da die betriebene Schule zu den am Ende der Jahrgangsstufe 9 zu den gesetzlich beschriebenen Qualifikationen hinführen soll, dient sie als Ersatz für die öffentliche Hauptschule (II 2 a)).
- „Der Ausbildungs- und Leistungsstand der einzelnen Jahrgangsklasse am Ende des jeweiligen Schuljahrs gehört *nicht*[2] zu den Lehrzielen, hinsichtlich derer die Ersatzschulen nicht hinter den öffentlichen Schulen zurückstehen dürfen. ... Gleichwertigkeit der Lehrziele bedeutet, dass die Ersatzschulen die allgemeinen Bildungs- und Erziehungsziele sowie fachliche Qualifikationen anstreben müssen, die den ihnen entsprechenden öffentlichen Schulen nach geltendem Recht vorgeschrieben sind. ... Art. 7 (4) Satz 3 GG *bezweckt nicht, die inhaltliche Einheit des Schulwesens zu sichern, sondern Schüler von Ersatzschulen vor einem ungleichwertigen Schulerfolg zu schützen*“ (II 2 b) aa)).
- Das Prinzip der Durchlässigkeit, d.h. die Sicherung eines möglichst ungehinderten Wechsels der Schüler auf eine öffentliche Schule, „lässt sich aus dem Gleichwertigkeitserfordernis des Art. 7 (4) Satz 3 GG nicht herleiten; es steht im Gegenteil *im Widerspruch* zu der in Art. 7 (4) GG garantierten Privatschulfreiheit“ (II 2 b) aa)).
- Nach der Feststellung, dass diese Garantie den Privatschulen eine ihrer Eigenart entsprechende Verwirklichung sichert und dem staatlichen Einfluss ein Bereich entzogen ist, der gekennzeichnet ist durch einen eigenverantwortlich geprägten und gestalteten Unterricht (Erziehungsziele, weltanschauliche Basis, Lehrmethode und -inhalte), folgert das Gericht, dass die Ersatzschulen „nach eigenem Ermessen darüber entscheiden dürfen, auf welchem Wege und mit welchen Mitteln“ sie zur anzustrebenden Gleichwertigkeit des Bildungsabschlusses gelangt; *„eine strikte Bindung an die von der Schulverwaltung erlassenen Lehrpläne und Stundentafeln verbietet sich“* (II 2 b) aa)).
- Einerseits kann ein Wechsel von der Ersatzschule weg wegen ihrer Eigenständigkeit zu Schwierigkeiten führen, andererseits müssen aber auch die Interessen der Schüler und Eltern, die den gesamten selbst gewählten besonderen Bildungsweg der Schule verwirklichen wollen, in den Blick genommen werden. Bei einer Abwägung beider Standpunkte erscheint der Verbleib des Schülers bis zum Abschluss als Regel, der Wechsel als Ausnahme. „*Es verbietet sich daher*, bei der Auslegung des Art. 7 (4) Satz 3 GG entscheidend auf die punktuelle Situation zum Zeitpunkt eines vorzeitigen Schulwechsels abzustellen“ (II 2 b) aa)).

---

1 Alle Einfügungen vom Verfasser.

2 Alle Hervorhebungen vom Verfasser.

– Auch das Nichtzurückstehen in den „Einrichtungen“ begründet das Verbot der Jahrgangsmischung nicht. „Mit dem Begriff der Einrichtungen zielt Art. 7 (4) Satz 3 GG auf die sächlich- organisatorische Ausstattung der Schule ab“. Zwar sei das Prinzip der Jahrgangsklasse ein durchgängiges Organisationsmerkmal des öffentlichen Schulwesens. *„Der Zweck der Privatschulfreiheit steht aber einem Verbot der Jahrgangsmischung, das ein gleichwertiges Ausbildungsniveau bereits am Ende eines jeden Schuljahres sichern soll, entgegen“* (II 2 b) bb)). Das wird auch im Umkehrschluss aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Anerkennung (BVerfGE 27, 195 ff.; 90, 107 ff.) abgeleitet: es gäbe auch genehmigte Ersatzschulen, „für deren Schüler ein Wechsel zur öffentlichen Schule ausscheidet“ (II 2 b) cc)).

– Was für die Jahrgangsmischung gilt, gilt entsprechend für normale Jahrgangsklassen: Die Festschreibung eines Bildungsniveaus am Ende jeder Klasse durch Gesetzgeber oder Verwaltung ist eine *unzulässige Erweiterung* der Genehmigungsvoraussetzungen (II 3).

Fasst man die Entscheidung zusammen, so bestätigt sie die Faustregel hinsichtlich der Genehmigungsvoraussetzungen: Das Bildungsziel mit Abschluss darf nicht hinter dem der entsprechenden staatlichen Schulart zurückstehen, der Weg dahin liegt im selbstverantworteten Gestaltungsbereich des Schulträgers. Das schließt ein Verbot der Jahrgangsmischung und die Forderung nach gleichwertigem Bildungsniveau der Jahrgangsklassen aus. Aber auch die Unterwerfung unter eine komplette staatliche Grundschulverordnung, wie sie neuerdings in Genehmigungsurkunden von Grundschulen zu finden ist, überschreitet die Genehmigungsvoraussetzungen bei weitem, wobei hinzukommt, dass das bei Grundschulen erforderliche „besondere pädagogische Interesse“, also eine besondere pädagogische Prägung der Schule, einer Bindung an die staatliche Grundschulordnung von vornherein widerspricht. Auch der Widerstand der bayrischen Schulverwaltung gegen ein neunstufiges Gymnasium im Rahmen des achtstufigen Regel-Gymnasiums ist nicht nachvollziehbar: es verfolgt dieselben Bildungsziele wie das achtstufige Gymnasium und führt zum gleichen Abschluss; dass es ein Jahr länger dauert, stört auch keine vorgegebene Struktur wie im Falle des Urteils des BVerwG[1] betreffend ein Gymnasium ab Klasse 5 in Brandenburg.

Insgesamt vermitteln die neueren Urteile des BVerwG den Eindruck, dass der Gestaltungsfreiheit der Ersatzschulen, die vom BVerfG immer wieder betont worden ist, auch im Detail mehr Raum gegeben wird.

[1] BVerwGE – 6 C 6.95, Bs. 104, 1 ff. = SPE n.F. Oz. 238, S. 163 ff. Im behandelten Fall steht in einer Schulstruktur mit ausnahmsloser sechsklassiger Grundschule die besondere, gegenüber Art. 7 (4) GG engere Zulassung der Grundschule nach Art. 7 (5) GG einem Hineinragen des Gymnasiums mit den Klassen 5 und 6 im Weg. Aber auch dort lässt das BVerwG die Errichtung eines grundständigen Gymnasiums zu; es verlangte lediglich, dass die Ziele der 5. und 6. Klasse solche der Grundschule sein müssten. Das freilich dürfte im Rahmen der Konzeption eines grundständigen Gymnasiums schwierig sein.

Eine ordentliche Kündigung des Schulvertrags durch den Schulträger ist rechtswirksam

Zum Urteil des BGH vom 17.01.2008 (III ZR 74/07)

PROF. DR. JOHANN PETER VOGEL, BERLIN

Für freie Schulträger war es schon eine ziemliche Irritation, als das OLG Sachsen im Jahr 2000[1] entschied, dass das in Schulverträgen vereinbarte beiderseitige ordentliche Kündigungsrecht unwirksam sei, soweit es sich um die Kündigung von Seiten des Schulträgers handelt. Das Gericht vertrat die Ansicht, dass Schulverträge generell geschlossen seien bis zum Abschluss der Schülerlaufbahn an dieser Schule, also befristete Dienstverträge seien. Das ordentliche Kündigungsrecht nach §§ 620, 621 BGB stünde dem Schulträger aber nur bei unbefristeten Verträgen zu, und weil das BGB das Kündigungsrecht nicht gewähre, verstoße eine gleichwohl getroffene Vereinbarung über ein Kündigungsrecht gegen § 9 AGBG. Dem Schulträger stünde deshalb nur die außerordentliche Kündigung (mit Begründung) zu.

Ich widersprach dem mit der Auffassung, dass Schulverträge generell unbefristet abgeschlossen würden – mit der auflösenden Bedingung, dass der Schüler den Abschluss erreicht. In diesem Fall käme die ordentliche Kündigung gem. § 620 (2) BGB zum Zug. Ähnlich argumentierte das LG Arnsberg 2007;[2] der Vertrag sei auf unbestimmte Zeit geschlossen; zwar diene der Vertrag der Erreichung des Abschlusses der Schule; wann der aber einträte, sei ungewiss.

Schulverträge grundsätzlich befristet

Der BGH[3] hat nun ein Schlusswort in dieser Auseinandersetzung gesprochen und wieder Rechtssicherheit für die Parteien von Schulverträgen hergestellt. Zwar hält er von der Unbefristetheit des Vertrags mit auflösender Bedingung offenbar nichts, und er teilt unter Berufung auf eigene Rechtsprechung und eine überwiegende Meinung in der Literatur die Meinung des OLG Sachsen insofern, als er davon ausgeht, dass Schulverträge, sofern nichts anderes vereinbart, der Erreichung des Abschlusses dienen und deshalb als befristet anzusehen seien. Eine Übereinstimmung der Kündigungsvereinbarung mit dem ordentlichen Kündigungsrecht aus §§ 620, 621 BGB ergibt sich deshalb nicht. Gleichwohl sei die Vereinbarung eines beiderseitigen ordentlichen Kündigungsrechts aber nicht rechtsunwirksam.

Der BGH greift auf § 307 BGB zurück. Danach sind Bestimmungen allgemeiner Geschäftsbedingungen (nur dann) unwirksam, wenn sie

- den Vertragspartner entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen (§ 307 (1)),

Kündigung wirksam

- mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren sind (§ 307 (2) Nr. 1) oder
- wesentliche Rechte, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so einschränken, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist.

Keiner der drei Unwirksamkeitsgründe sei gegeben, wenn eine für beide Seiten gleich geltende Kündigungsvereinbarung getroffen wird, die, wie im vorliegenden Fall, eine ordentliche Kündigung zum Schulhalbjahres- und Schuljahresende mit zweimonatiger Frist vorsieht.

---

1 OLG Sachsen vom 29.03.2000 - 8 U 477/00 -, abgedruckt in RuS 2/03, S. 9; kritisch besprochen von Vogel, Johann Peter, RdJB 1/2003, S. 137 ff (gekürzte Fasung in R&B 1/05, S. 9). Kritisch auch Krampen, Ingo, R&B 1/05, S. 7 f.

2 LG Arnsberg vom 07.08.2007 - 3 S 100/07 -, s. Vogel: Anmerkung in R&B 4/07, S. 8 f.

3 BGH vom 17.01.2008 - III ZR 743 -.

Natur des Schulvertrags

Der BGH begründet dies damit, dass eine solche ordentliche Kündigungsklausel für die Vertragschließenden „weder ungewöhnlich noch überraschend“ sei. Denn „die besondere Natur eines Schulvertrags“ erfordere für beide Seiten die Möglichkeit einer Trennung ohne Begründung. Der freie Schulträger habe das Recht der freien Schülerwahl (Art. 7 (4) Satz 1 GG); das schließe ein, dass er sich von Schülern auch wieder trennen können muss. Zwar wiege das Interesse der Eltern an einem Erreichen des Abschlusses durch ihr Kind schwer; die Kündigung erfordere auch eine Umstellung des Schülers auf eine andere Schule. Dem stehe aber das Interesse der freien Schule „an der effektiven Verwirklichung ihrer Bildungsziele“ gegenüber; um diese zu verwirklichen, sei eine entsprechende Auswahl der Schüler erforderlich. Auf Seiten der Schüler (und auch ihrer Eltern) sei „die Bereitschaft zur Einordnung und Mitarbeit unerlässlich“. Da dies bei Abschluss des Schulvertrags nur selten zuverlässig festzustellen sei, bestehe „ein billigenswertes Interesse der Schule, sich vom Vertrag lösen zu können“.

Kündigung auch, wenn nicht vertraglich vorgesehen

Abgesehen davon bestehe selbst bei Fehlen einer Kündigungsabsprache eine ordentliche Kündigungsmöglichkeit nach Treu und Glauben (§§ 242, 157 BGB) zum Halbjahrs- und Schuljahresende. Der Verweis auf die Möglichkeit einer außerordentlichen Kündigung nach § 626 BGB könne ein ordentliches Kündigungsrecht nicht ausschließen, weil die Auseinandersetzung um die notwendige Begründung zu Ausforschungs- und Aufklärungsmaßnahmen führen könnte, die „nicht nur der Reputation der Schule, sondern auch dem gedeihlichen Miteinander von Schulträger, Schülern und Eltern höchst abträglich wären“. Im Übrigen sei „die Gefahr, dass der Schulträger »willkürliche« Kündigungen ausspricht, gering“; in einem solchen Fall verstieße die Kündigung ohnehin gegen Treu und Glauben.

Auch wenn der BGH an der generellen Befristetheit von Schulverträgen festhält, entkräftet er doch, ohne das OLG Sachsen ausdrücklich zu nennen, dessen Begründung für die Nichtzulassung einer ordentlichen Kündigung für den Schulträger. Das gründliche Eingehen auf die besondere Natur des Schulvertrags umreißt alle rechtlichen und praktischen Gesichtspunkte. Schulträger wissen nun, unter welchen Bedingungen sie unanfechtbare Kündigungsvereinbarungen in ihre Schulverträge aufnehmen können.

Vom „integrativen Mehrwert“ – Gedanken zu zwei neuen Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts

RECHTSANWALT PROF. DR. ARNOLD KÖPCKE-DUTTLER, MARKTBREIT

Einleitung

Auch wenn der Begriff des Mehrwerts an jene Nationalökonomie erinnert, in der die Arbeit nur unter der Gestalt der Erwerbstätigkeit vorkommt, die Arbeit abstrakt als eine Sache, genauer: eine Ware, betrachtet wird,[1] geht es in den beiden neuen Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts, wenn auch in ihnen von einem „integrativen Mehrwert“ gesprochen wird, doch nicht um ein nationalökonomisches Faktum wie die entfremdete entäußerte Arbeit, die mit Geld, der Warenmacht und dem einzigen Zweck, entlohnt werden soll.

---

1 KARL MARX, Ökonomisch-philosophische Manuskripte aus dem Jahre 1844, in: KARL MARX/FRIEDRICH ENGELS, Werke. Ergänzungsband, Erster Teil, Berlin 1973, S. 471.

Vielmehr lässt das Bundesverwaltungsgericht am 26. Oktober 2007 seinem Urteil vom 28. April 2005[1] zwei weitere Entscheidungen folgen, mit denen das Recht auf „integrative Beschulung“ erneut gestärkt wird. Wenn auch ein recht gewundener und zuweilen umständlicher Duktus der Sprache des Gerichts nicht ganz einfach hinzunehmen ist, so ist doch die verfassungs- und schulrechtliche Grundrichtung zu begrüßen, die zur Aufhebung von vorangegangenen Urteilen des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts führte. Allerdings beschränkt das Gericht in den Schlusspassagen ohne Not das Recht der Schulen in freier Trägerschaft in bedenklicher Weise.

Die erste Entscheidung vom 26.10.2007 – 5 C 34.06

Kläger in dem Verfahren BVerwG 5 C 34.06 war ein im Jahr 1988 geborener Mensch mit geistiger Behinderung, der sich berief auf sein Recht auf integrative Bildung, die Eltern auf das verfassungsrechtlich verankerte Elternrecht. Freilich scheint die in der Heil-/Sonderpädagogik seit Jahren andauernde Diskussion über Unterscheidungen zwischen Integration und Inklusion, zwischen lernzielhomogener und lernzieldifferenter Integration dem Gericht nicht recht vertraut zu sein. So finden sich in den Begründungen der Urteile auch keine Hinweise auf den Diskussionsstand innerhalb der Pädagogik.[2]

Sachverhalt

In dem Verwaltungsrechtsstreit BVerwG 5 C 34.06 stritten die Beteiligten über die Verpflichtungen der Beklagten, im Rahmen der Eingliederungshilfe (§ 39, 40 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 i.V.m. § 47 BSHG und § 12 Nr. 1 der Eingliederungshilfeverordnung; jetzt: §§ 53, 54 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB XII) die Kosten für die Tätigkeit eines Integrationshelfers im Rahmen des Besuches einer integrativ unterrichtenden Mittelschule für ein bestimmtes Schuljahr zu übernehmen. Im Blick auf den Kläger, einen im Jahr 1988 geborenen Menschen mit geistiger Behinderung, stellte das Regionalschulamt einen sonderpädagogischen Förderbedarf fest, verfügte aber seine „integrative Beschulung“ an einer Grundschule, später an einer integrativ unterrichtenden Montessori-Schule, nach Wahl der Pflegeeltern in der Klassenstufe 4. Die Erfüllung der notwendigen Voraussetzungen war von der Schule bestätigt worden. Nach der Wiederholung der vierten Klasse bekräftigte das Regionalschulamt erneut, dass eine „integrative Unterrichtung“ (ich wiederhole hier die Worte des Urteils, obwohl eine integrative Schule beileibe nicht nur eine Unterrichtsschule ist) weiterhin möglich sei. Den Antrag auf Eingliederungshilfe durch Gewährung eines Integrationshelfers für die fünfte Klasse an der Montessori-Schule, einer Schule in freier Trägerschaft, lehnt die Beklagte dann ab unter Hinweis auf den sozialhilferechtlichen Grundsatz des Nachrangs und den Mehrkostenvorbehalt. Mehr soll zu den vorhergehenden gerichtlichen Verfahren nicht gesagt werden, außer, dass das Oberverwaltungsgericht die Beendigung der lernzieldifferenten Integration für rechtens erklärt hatte. Das Oberverwaltungsgericht hielt zwar – wie das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 28. April 2005 – fest, dass der Sozialhilfeträger bei der Prüfung der Frage, ob die Hilfe zu einer angemessenen Schulbildung erforderlich sei, an die Entscheidung der Schulbehörde über die Zuweisung an eine bestimmte Schule gebunden sei. Aber es stellte keine verbindliche Zuweisung durch die Schulverwaltung fest, sondern betonte, dem Kläger habe es freigestanden, seine Schulpflicht entweder durch den Besuch der öffentlichen Förderschule für geistig Behinderte oder durch den Besuch der privaten Montessori-Schule zu erfüllen. Angesichts der dem Kläger durch die Schulverwaltung eröffneten Wahlmöglichkeit brauche der Sozialhilfeträger

---

1 BVerwGE 123, 316 ff.; s. ARNOLD KÖPCKE-DUTTLER, Eingliederungshilfe durch Übernahme der Kosten eines Integrationshelfers, in: Recht & Bildung, Heft 1/2007, S. 19–21.

2 Siehe MARKUS DEDERICH, HEINRICH GREVING, CHRISTIAN MÜRNER, PETER RÖDLER (Hrsg.), Inklusion statt Integration? Heilpädagogik als Kulturtechnik, Gießen 2006; GOTTFRIED BIEWER, „Inclusive Education“, in: Zeitschrift für Heilpädagogik 2005, S. 101–108.

dem Wunsch des Kindes und seiner Eltern nach einer „integrativen Beschulung“, dessen Erfüllung mit unverhältnismäßigen Mehrkosten verbunden wäre (§ 3 Abs. 2 Satz 3 BSHG), nicht zu entsprechen, soweit der Besuch der öffentlichen Förderschule nicht nach den besonderen Umständen des Einzelfalls ausnahmsweise unzumutbar sei. Die Förderschule sei als anderweitig zur Verfügung stehende und mit öffentlichen Mitteln betriebene Bildungseinrichtung gleichermaßen geeignet, die erforderliche Hilfe zu leisten, unentgeltlich zugänglich und damit eine „zumutbare Bedarfsdeckungsalternative außerhalb des Sozialhilferechts“. Die geltend gemachten Kosten für einen Integrationshelfer verursachten dem Sozialhilfeträger unverhältnismäßige Mehrkosten, weil keine besonderen Umstände vorlägen, die dem Kläger den Besuch der öffentlichen Förderschule aus objektiven oder schwerwiegenden persönlichen Gründen ausnahmsweise unzumutbar machten. Auch aus verfassungsrechtlichen Gründen, insbesondere unter dem Gesichtspunkt einer verbotenen Benachteiligung im Sinne von Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG, lasse sich der vom Kläger geltend gemachte sozialhilferechtliche Leistungsanspruch nicht ableiten.

Position des BVerwG

Auf die Revision des Klägers hin hat das Bundesverwaltungsgericht das Urteil des Oberverwaltungsgericht wegen Verstoßes gegen Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO) aufgehoben und geurteilt, der Anspruch des Klägers folge aus § 40 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BSHG i.V.m. § 12 Nr. 1 EinglHVO. Es hat bekräftigt, dass Leistungen der Eingliederungshilfe auch Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung, vor allem im Rahmen der allgemeinen Schulpflicht, sind und diese Hilfen auch „Maßnahmen zugunsten behinderter Kinder und Jugendlicher“ umfassen. Aus schulrechtlicher Sicht seien beide „Beschulungsformen“ geeignet, den festgestellten „sozialpädagogischen Förderbedarf“ zu decken. Schon hier ist anzumerken, dass das Urteil keinerlei Bezug nimmt auf sonderpädagogische Literatur und hier sogar aus einem Versehen heraus nicht von einem sonderpädagogischen Förderbedarf, sondern von einem „sozialpädagogischen“ (Seite 6 der UA) gesprochen wird.

Hilfe zu angemessener Schulbildung

Das Bundesverwaltungsgericht hat dem Argument des Klägers, mit der Zuweisung in eine „Sonderschule“ sei das Benachteiligungsverbot des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG verletzt, widersprochen, desgleichen dem Argument des Klägers, allein die Zulassung einer „integrativen Beschulung“ – und sei es an einer Schule in freier Trägerschaft – sei rechtmäßiger Regelungsgegenstand der schulbehördlichen Entscheidung. Hier kehrt das Bundesverwaltungsgericht zu dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 8. Oktober 1997 (1 BvR 9/97 – BVerfGE 96, 288) zurück und wiederholt, allein die Überweisung eines behinderten Schülers an eine Sonder- bzw. Förderschule gegen seinen und seiner Eltern Willen stelle nicht schon für sich eine verbotene Benachteiligung im Sinne des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG dar. Mit der Zulassung auch der integrativen Beschulung an einer privaten Schule habe die Schulbehörde allerdings klargestellt, dass diese neben der Beschulung an einer öffentlichen Förderschule den Anforderungen an eine angemessene Schulbildung genüge und dass damit notwendig verbundene heilpädagogische wie sonstige Maßnahmen zugunsten körperlich oder geistig behinderter Kinder erforderlich und geeignet seien, dem Kind den Schulbesuch zu ermöglichen oder zu erleichtern.

Integrative Beschulung und Elternwille

Zum Zentrum der Argumentation des Bundesverwaltungsgerichts wird dann, das mit der Zulassung einer integrativen Beschulung die Schulbehörde den Erziehungsberechtigten die Bestimmung überlasse, nach Maßgabe ihrer elterlichen Sicht und besonderen Kenntnis der Entwicklungsbedürfnisse ihres Kindes den im Einzelfall besten Weg zur Erreichung einer angemessenen Schulbildung festzulegen und damit zugleich den geltend gemachten Bedarf

Förderschule oder integrative Schule?

des Kindes selbst zu konkretisieren. Dieses elterliche Konkretisierungs- und Bestimmungsrecht respektiere, dass es einen Unterschied mache, ob der besondere pädagogische Förderbedarf in einer Förderschule gedeckt werde oder die Möglichkeit genutzt werden solle, eine integrative Schule zu besuchen. Aufgrund des besonderen Ansatzes der verschiedenen Konzepte integrativer Beschulung, das gemeinsame Lernen und schulische Leben und Erleben behinderter Schüler mit besonderen pädagogischen Förderbedarf und solcher Schüler, bei denen dieses nicht der Fall sei, zu ermöglichen, könne die Erfüllung der allgemeinen Schulpflicht im Rahmen einer integrativen Beschulung mit einem „integrativen Mehrwert“ verbunden sein, welcher den konkreten Bedürfnissen eines Kindes im Einzelfall besser entsprechen könne (nicht: müsse) als die Beschulung in einer Förderschule.

Wahl des „integrativen Mehrwerts“

Zurückhaltend formuliert das Bundesverwaltungsgericht, hieraus folge kein allgemeines Rangverhältnis zwischen einer Beschulung in einer Förderschule und der Beschulung im Rahmen integrativen Unterrichts. Die Schulbehörde habe im gegebenen Fall die Bestimmung der angemessenen „Beschulungsform“ den Eltern bzw. Erziehungsberechtigten überlassen und diesen damit die Entscheidung übertragen, ob die Förderung durch integrative Beschulung und der damit verbundene „integrative Mehrwert“ der im Einzelfall bessere und erforderliche Weg zur Erreichung einer angemessenen Schulbildung ist. Dieses schulrechtliche Wahl- bzw. Bestimmungsrecht habe der Träger der Sozialhilfe zu respektieren. Mit dem Blick auf die Schulbehörde wird gleich angefügt, die Einräumung des schulischen Wahlrechts an die Eltern bedeute nicht, dass die Schulbehörde ihr schulrechtliches Bestimmungsrecht aufgegeben hätte.

Kein elterliches Wahlrecht, aber ein gewährtes Wahlrecht

Ausdrücklich also hebt das Bundesverwaltungsgericht hervor, die Eltern bzw. Erziehungsberechtigten hätten nicht aus eigenem Recht heraus ein „schulisches Wahlrecht“. Angesichts aber des von der Schulverwaltung gewährten Wahlrechts dürfe das Kind nach dem Grundsatz des Nachrangs (§ 2 Abs. 1 BSHG) nicht auf den Besuch der Förderschule verwiesen werden; angesichts des mit einer Förderung verbundenen „integrativen Mehrwerts“ dürfe gleichfalls der Mehrkostenvorbehalt (§ 3 Abs. 2 Satz 3 BSHG) den Eltern bzw. dem Kind nicht entgegengehalten werden. Der Besuch einer Förderschule und eine integrative Beschulung seien zwar gleichwertig, aber nicht gleichartig. Hier betont das Bundesverwaltungsgericht als allgemeine Aufgabe der Eingliederungshilfe die Verpflichtung zur Eingliederung behinderter Menschen in die Gesellschaft. Das schulrechtlich eröffnete Wahl- und Bestimmungsrecht für eine integrative Beschulung wirke auf das Sozialhilferecht ein und sei vom Träger der Sozialhilfe hinzunehmen.

Kein Leistungsanspruch aus Grundrechten

Jetzt aber kehrt das Bundesverwaltungsgericht doch zurück zu den Grundrechten des Kindes und der Eltern aus Art. 2 Abs. 1, Art. 6 Abs. 2 GG und den besonderen verfassungsrechtlichen Schutz von Menschen mit Behinderung (Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG). Diese Grundrechte und dieser verfassungsrechtliche Schutz seien ungeachtet dessen zu berücksichtigen, dass aus ihnen kein umfassender, verfassungsrechtlich verbürgter, unmittelbarer Leistungsanspruch auf die Ermöglichung einer integrativen Beschulung unabhängig davon folge, ob der dafür benötigte personelle und sächliche Aufwand mit vorhandenen Personal- und Sachmitteln bestritten werden könne.

Ungeklärt ist, warum anders als auf Seite 6 der UA, jetzt das Benachteiligungsverbot des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG auf der Seite 9 der UA doch eigens hervorgehoben wird. Festzuhalten ist, dass mit dieser Hervorhebung und mit der starken Betonung der Grundrechte des Kindes und der Eltern die Möglichkeiten einer „integrativen Beschulung“ (noch einmal betone ich, dass dieses die Sprache des Gerichts ist) erweitert werden.

Kritik

Unverständlich ist allerdings die Schlusspassage, in der es ohne weitere Begründung und unter Außerachtlassung der verfassungsrechtlich garantierten Privatschulfreiheit (Art. 7 Abs. 4 und 5 GG) heißt, dem Sozialhilfegesetzgeber bleibe es unbenommen, die Hilfen zu einer angemessenen Schulbildung auf den Besuch öffentlicher Schulen zu beschränken oder auf andere Weise die Kostenübernahme für Aufwendungen, die in einer staatlichen Förderschule nicht entstünden, auszuschließen. Dies gelte sogar dann, wenn das Schulrecht des Landes eine Wahlfreiheit zwischen öffentlicher Förderschule und integrativer Beschulung in einer privaten Ersatzschule eröffne, bedürfe aber im Hinblick auf die verfassungsrechtlich anerkannten und geschützten Interessen des Kindes und der Eltern einer ausdrücklichen Entscheidung des Gesetzgebers. Abgesehen davon, dass die Privatschulfreiheit an dieser Stelle des Urteils über alle Maßen eingeschränkt wird, verkennt das Bundesverwaltungsgericht, dass die Grundrechte des Kindes und der Eltern nicht „gewährt“ werden und der Sozialhilfegesetzgeber diese Grundrechte nicht umstandslos einschränken darf. Nach diesem Signal in Richtung auf den Landesgesetzgeber folgt dann wieder ein zurückhaltendes Gegengewicht in der Weise, dass die schulrechtlich „gewährte“ Wahlfreiheit freilich für den auf Sozialhilfe angewiesenen Personenkreis nicht wieder in Frage gestellt werden dürfe.

Beschränkung auf staatliche Schulen ?

Das Urteil vermag schon deshalb nicht zu überzeugen, weil der an mehreren Stellen hervorgehobene „integrative Mehrwert“ dann auf der Ebene der Landesgesetzgebung nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts doch wieder eingeschränkt werden darf auf den Besuch öffentlicher Schulen und durch den Ausschluss der Kostenübernahme. So sehr es zu begrüßen ist, dass das Bundesverwaltungsgericht die Grundrechte der Kinder und der Eltern, zudem den besonderen verfassungsrechtlichen Schutz von Menschen mit Behinderung betont, so sehr erstaunen die Schlusssätze, als würde es dem von ihm herausgearbeiteten „integrativen Mehrwert“ doch nicht trauen und schnell geneigt sein, die Grundrechte der Kinder und der Eltern wieder einzuschränken durch gesetzgeberische Aktivitäten des Landes.

Die zweite Entscheidung vom 26.10.2007 – 5 C 35/06

Auf das zweite Urteil vom 26. Oktober 2007 (BVerwG 5 C 35/06) ist nur noch kurz einzugehen, weil hier die ganze Argumentation des Bundesverwaltungsgerichts bekräftigt wird. Im gegebenen Fall handelt es sich um einen am 16. Juli 1993 geborenen Kläger mit einer geistigen Behinderung, der einen integrativen Kindergarten besucht und von der Beklagten Leistungen der Eingliederungshilfe in Form der Übernahme der Kosten für heilpädagogische Maßnahmen im Rahmen einer Einzelintegration erhalten hatte. Nachdem die Eltern des Klägers sich zunächst erfolglos um eine integrative Beschulung des Klägers in einer öffentlichen (staatlichen) Regelschule bemüht hatten, beantragten sie bei der Beklagten, dem Kläger Eingliederungshilfe zu bewilligen und in diesem Rahmen die Kosten für einen Integrationshelfer zu übernehmen, um den Besuch der ersten Klasse der Montessori-Grundschule zu ermöglichen. Auch hier müssen die Einzelheiten der verschiedenen Verfahrensstufen nicht referiert werden. Entgegen der Argumentation des Beklagten, für die „Betreuung“ während der Unterrichtszeit sei allein der private Schulträger verantwortlich, wurde die Beklagte verpflichtet, Eingliederungshilfe für einen Integrationshelfer für ein bestimmtes Stundenmaß zu gewähren. Gleichfalls findet sich auf Seite 7 der UA jenes Versehen, dass der festgestellte „sozialpädagogische Förderbedarf“ gedeckt werden könne durch beide Beschulungsformen. Auf Seite 9 der UA ist mehrfach die Rede von dem mit einer integrativen Beschulung verbundenen „integrativen Mehrwert“. Wie es aber dem Bundesverwaltungsgericht überhaupt gelungen ist,

Rätselhafte Feststellung des „Mehrwerts“

diesen Mehrwert ohne Berücksichtigung der pädagogischen / integrationspädagogischen Diskussionen festzustellen, bleibt rätselhaft. Wer die seit Jahren andauernden pädagogischen, sonderpädagogischen Diskussionen verfolgt, die Versuche, Unterscheidungen zu treffen zwischen integrativer und inklusiver Bildung, wird immer wieder erstaunt feststellen müssen, dass das höchste Verwaltungsgericht seine Entscheidungen trifft, ohne auch nur im Mindesten einen Blick zu werfen auf die pädagogischen Fachdiskussionen.

Deshalb sehe ich mich erneut herausgefordert, in allen verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten – gerade auch wenn es um Fragen der Integration bzw. Inklusion geht – die grundlegenden pädagogischen Gedanken und Argumentationen nicht zu übergehen und die Diskussionswege der Pädagogik einzuarbeiten.[1]

---

[1] ALFRED SANDER, Konzept einer Inklusiven Pädagogik, in: Zeitschrift für Heilpädagogik 2004, S. 240 ff.; KARL ERNST NIPKOW, Menschen mit Behinderung nicht ausgrenzen! Zur theologischen Begründung und pädagogischen Verwirklichung einer „inklusiven Pädagogik“, in: Zeitschrift für Heilpädagogik 2005, S. 122 ff.; SIEGLIND ELLGER-RÜTTGARDT, „Eine europäische Vision seit 20 Jahren: Bildung für alle, in: Zeitschrift für Heilpädagogik 2007, S. 248; s. DERS., Geschichte der Sonderpädagogik, München 2007; KÖPCKE-DUTTLER, Menschliche Würde und Solidarität der Schwachen, in: Behinderung und Dritte Welt, Heft 1/2007, S 21; ANDREAS MÖCKEL, Geschichte der Heilpädagogik, Stuttgart 1988; URS HAEBERLIN, Heilpädagogik als wertgeleitete Wissenschaft, Bern 1996.

IMPRESSUM

Herausgeber:
Institut für Bildungsforschung und Bildungsrecht e.V.

Redaktion:
Prof. Dr. Johann Peter Vogel
Rechtsanwalt
Am Schlachtensee 2, D-14163 Berlin
Fon: 030 – 8026028 • Fax: 030 – 8022392

Geschäftsführung:
Rechtsanwalt Aribert H. Wandersleben
Leitender Ministerialrat a.D.
Salzweg 22, D-30952 Ronnenberg
Fon: 05109 – 516261 • Fax: 05109 – 515755

R&B – Recht und Bildung und alle darin enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Außerhalb der gesetzlich zugelassenen Fälle ist eine Verwertung ohne Einwilligung des Herausgebers nicht erlaubt.

ISSN 1614-8134

Satz sowie Neu- bzw. Nachbestellung von Heften:
Schreibbüro Barbara Brudlo
Holzweg 6, D-29352 Adelheidsdorf
Fon: 05085 – 981503 • Fax: 05085 – 981504
e-mail: Barbara.Brudlo@t-online.de

Druck: Integra Services gGmbH
Josef-Reiert-Straße 24, D-69190 Walldorf
Fon: 06227 – 383960 • Fax: 06227 – 3839699

Erscheinungsweise: vierteljährlich

Bezugspreis: 15,– € jährlich einschl. Versandkosten

Einzelpreis: 5,– € pro Heft zuzügl. Versandkosten

Bankverbindung: Postbank Hannover
Konto 900 099 – 309 • BLZ 250 100 30

R & B ist auch im Internet abrufbar unter: **www.Institut-IfBB.de**