

## **Neue verfassungsrechtliche Argumente gegen die Beschulung in Sonderschulen gegen den Willen der Betroffenen**

**Am 8. Oktober 1997 erging eine Grundsatzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Anspruch von Schülern mit Behinderungen auf Aufnahme in die allgemeine Schule. Es folgen eine Bestandsaufnahme gesetzlicher Änderungen und eine Replik von Martina Buchschuster und Barbara Kanz, Rechtsanwältinnen.**

### **1. Argumente auf der Grundlage eines geänderten Behinderungsbegriffs**

Das Bundesverfassungsgericht ging 1997 bei der Auslegung des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG noch vom Begriffsverständnis des verfassungsändernden Gesetzgebers aus, der an § 3 Abs.1 Satz 1 des Schwerbehindertengesetzes anknüpfte. Danach sei Behinderung „die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden Funktionsbeeinträchtigung, die auf einem regelwidrigen körperlichen, geistigen oder seelischen Zustand beruht“ (BVerfGE, 1 BvR 9/97). Damals stellte das Gericht fest, es spreche nichts dagegen, von dieser Definition auch bei der Auslegung des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG auszugehen.

Anders heute: So ist am 1.7.2001 das 9. Sozialgesetzbuch (SGB IX) in Kraft getreten, mit dem ein Paradigmenwechsel in der Behindertenpolitik eingeläutet wurde, dessen Fortsetzung dieser in dem zum 1.5.2002 in Kraft getretenen Gesetz zur Gleichstellung behinderter Menschen (BBG) fand. Beide Gesetze stellen nicht mehr Fürsorge und Versorgung von Menschen mit Behinderungen in den Mittelpunkt staatlichen Handelns, sondern vielmehr deren aktive Beteiligung – Teilhabe – in allen Feldern gesellschaftlichen Lebens. Das bedeutet: Wirkt sich eine Beeinträchtigung (oder sogar der Verlust) von normalerweise vorhandenen körperlichen Funktionen, geistigen Fähigkeiten oder seelischer Gesundheit in einem oder mehreren Lebensbereichen aus, liegt die Beeinträchtigung in der Auswirkung der Beeinträchtigung (Thomas Stähler, Rechte behinderter Menschen, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht, Heft 14, 2002, S. 777).

Dies wirft die Frage nach der Auslegung des Art. 3 Abs. 3 Satz 1 GG auf. Denn wenn die Behinderung nicht mehr in einer persönlichen Eigenschaft, sondern in deren gesellschaftlicher Auswirkung liegt, dann ist jeder Ausschluss von Teilhabemöglichkeiten in den verschiedenen

Lebensbereichen zugleich auch eine „an die Behinderung knüpfende Benachteiligung“, i. S. des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 damit verfassungsrechtlich verboten, sofern nicht – so das Bundesverfassungsgericht – eine „hinlängliche Kompensation“ gewährt wird.

## **2. Kompensation von Benachteiligungen?**

Laut Bundesverfassungsgericht kann eine Benachteiligung (im Sinne des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 GG) bei *„einem Ausschluss von Entfaltungs- und Betätigungsmöglichkeiten durch die öffentliche Gewalt gegeben sein, wenn dieser nicht durch eine auf die Behinderung bezogene Fördermaßnahme hinlänglich kompensiert wird (BVerfG, Beschluss vom 8.10.1997 – 1 BVR 9/97 – BVerfG 96, 288 (303).) Wann dies der Fall sei, ließe sich „nicht generell und abstrakt“ festlegen, sei vielmehr von „Wertungen, wissenschaftlichen Erkenntnissen und prognostischen Einschätzungen“ abhängig.*

Der geänderte Behinderungsbegriff hat weitreichende Konsequenzen auch für die Frage, ob eine Kompensationsmaßnahme ausreichend ist oder nicht. Denn unter der Annahme, dass eine Behinderung ein persönlicher Defekt ist, mag für den Nachweis einer „auf die Behinderung bezogene Fördermaßnahme“ i. S. des Bundesverfassungsgerichts der Hinweis auf die sonderpädagogische Förderung im Rahmen der Sonderschule ausgereicht haben. Anders wenn die Behinderung auch die gesellschaftlichen Auswirkungen in den verschiedenen Lebensbereichen umfasst. Dann muss auch die kompensatorische Maßnahme sich auf die verschiedenen Lebensbereiche erstrecken. Und Sonderbeschulung hat Auswirkungen auf viele Lebensbereiche.

Eine wirksame Kompensation kann in diesem Sinne wohl nur gegeben sein, wenn eine Sonderschule angemessen wohnortnah ist und ihren Schülern umfassende Möglichkeiten zur Erziehung und Unterrichtung gemeinsam mit Kindern ohne Behinderung anbietet. Nur so trägt sie das ihrige dazu bei, dass einem Kind die üblichen Nachteile von Sonderbeschulung erspart bleiben, es eine realistische Einschätzung seiner Fähigkeiten erhält und nach seiner Schulzeit auf Menschen trifft, die gelernt haben, mit ihm umzugehen.

## **3. Prognostische Einschätzung von Kindern?**

Laut Bundesverfassungsgericht ist die Prüfung, ob eine Benachteiligung „durch eine auf die Behinderung bezogene Fördermaßnahme hinreichend

kompensiert" wird, zudem abhängig von „Wertungen, wissenschaftlichen Erkenntnissen und prognostischen Einschätzungen.“ (s. o.)

Gemeint sind damit u. a. die in Deutschland immer noch üblichen Begutachtungsverfahren zur Ermittlung des Förderbedarfs eines Kindes.

Auch hier muss gefragt werden, ob im Sinne eines neuen Behinderungsbegriffes, in dessen Mittelpunkt die gesellschaftlichen Auswirkungen einer Beeinträchtigung stehen, es zulässig ist, die Eigenschaften (Fähigkeiten und Defizite) eines Menschen in den Mittelpunkt von prognostischen Wertungen zu stellen.

#### **4. „Wertungen und wissenschaftliche Erkenntnisse“ als Maßstab für die Feststellung einer Benachteiligung**

Erstaunlicherweise wird die Verfassungsmäßigkeit derartiger Verfahren im deutschen Schulrecht nicht ernsthaft in Frage gestellt bzw. einem „überwiegenden Allgemeininteresse“ (Norbert Niehues, Schul- und Prüfungsrecht Bd. 1, München 2000, Rn. 396) untergeordnet, dessen Berechtigung insbesondere nach den jüngsten Erkenntnissen aus der Pisa-Studie mehr als fraglich ist. In diesem Sinne sind auch die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts zu verstehen, das sich 1997 noch veranlasst sah, auf „denkbare Belastungen für Mitschüler“ bzw. auf die „schutzwürdigen Belange Dritter“ bei gemeinsamem Unterricht hinzuweisen. Dies ist umso erstaunlicher, als es bislang keinerlei wissenschaftliche Untersuchung gibt, die bei gemeinsamem Unterricht eine Benachteiligung von Kindern ohne Behinderung festgestellt hat, dagegen häufig eine Zunahme an sozialen Kompetenzen bei allen Kindern.

Zuletzt im Jahr 2001 hat die Pisa-Studie der OECD gezeigt, dass es Länder gibt, die im Rahmen von integrierten Schulsystemen ohne jede Einschränkung von Elternrechten (Art. 6 Abs. 2 GG) bezüglich der Wahl des Förderortes und ohne Eingriffe in das Persönlichkeitsrecht von Kindern auskommen und dennoch allen Kindern eine Förderung zukommen lassen, an dessen Qualität die deutschen Bundesländer erst noch Anschluss finden müssen.

#### **5. Grundrechte unter Finanzierungsvorbehalt?**

So stellte das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 8. Oktober 1997 (BVerfG, 1 BvR 9/97) fest, dass für integrative Erziehung organisatorische, personelle und sächliche Vorbehalte seitens des Staates gerechtfertigt seien.

Konkludent wurde vom Gericht damit festgestellt, dass ein integratives Schulsystem kostenintensiver ist als ein aussonderndes Schulsystem und damit die organisatorischen Möglichkeiten des Staates überfordert. Diese Annahme ist jedoch nicht belegbar (vgl. hierzu den Bericht der OECD über „Integrating Students with special Needs into Mainstreaming Schools“ aus dem Jahre 1995). Darin wird auf eine frühere Studie hingewiesen, in der sonderpädagogische Unterrichtung in den USA, in Australien, Dänemark, Spanien und Italien in gesonderten Schulen oder Klassen das 4-15fache der Regelschüler, in integrativer Unterrichtung nur das 2-4fache ausmachte.

Auch deutschsprachige Studien kommen zu ähnlichen Ergebnissen (vgl. zu dem Ganzen: Ulf Preuss-Lausitz, Kosten bei integrierter und separater sonderpädagogischer Unterrichtung, GEW 2000).

Angesichts dieser Erkenntnislage stellt sich nachhaltig die Frage nach der Haltbarkeit des verfassungsgerichtlich sanktionierten Finanzierungsvorbehalts bei der Prüfung eines Anspruchs auf integrative Beschulung.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass durch den Paradigmenwechsel in der Behindertenpolitik eine Rechtslage geschaffen wurde, die weitreichende verfassungsrechtliche Auswirkungen auf die Frage hat, wie die Eingliederung von Menschen mit Behinderung in unsere Gesellschaft zu geschehen hat. Diese Frage betrifft naturgemäß auch die Kinder und insbesondere die Schüler mit Behinderung, für die die Länder unter Berufung auf ihre Länderhoheit in Bildungsfragen wohl kaum mehr einen „Schonraum“ beanspruchen dürften.

Denn angesichts des neuen Behinderungsbegriffes sowie ausreichend erforschter wissenschaftlicher Erkenntnisse kann die Frage, ob Kinder mit Behinderungen einen Anspruch auf Unterricht gemeinsam mit nicht behinderten Kindern haben, nicht mehr als pädagogische und ressourcenabhängige Streitfrage gewertet werden, sondern muss gewertet werden als eine Entscheidung für oder wider das Persönlichkeitsrecht, die Menschenwürde und das Benachteiligungsverbot von Kindern mit Behinderungen.