

SO_GERICHTE VWBES.2012.240 vom 28. November 2012

SO Obergericht, 2012-11-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2012.240

FR: SO_GERICHTE VWBES.2012.240 du 28 novembre 2012

IT: SO_GERICHTE VWBES.2012.240 del 28 novembre 2012

Regeste

Art. 29 KRK, Art. 62 BV, Art 20 BehiG, §§ 3ter und 37bis f. VSG. Sonderschulung. Im Bereich der Sonderschulung kommt den Kantonen ein erheblicher Gestaltungsspielraum zu. Die bundesrechtlichen Minimalanforderungen verlangen nur ein angemessenes, erfahrungsgemäss ausreichendes Bildungsangebot an öffentlichen Schulen, nicht die optimale bzw. geeignetste Schulung eines Kindes. Es besteht ein grundsätzlicher Vorrang der integrierten gegenüber der separierten Sonderschulung. Den Schulbehörden ist indessen ein erheblicher Beurteilungsspielraum zuzugestehen. Ein Richter muss die funktionellen und faktischen Grenzen seiner Zuständigkeit beachten. Er kann kein exploratives, einzelfallbezogenes Pilotprojekt anordnen, um ein geistig behindertes Kind weiter in der Regelklasse zu belassen und nicht in eine heilpädagogische Sonderschule zu versetzen.

Erwägungen

E. 2

Nach Art. 29 Abs. 1 lit. a der Kinderrechtskonvention (KRK, SR 0.107) muss die Bildung darauf gerichtet sein, die Persönlichkeit, die Begabung und die geistigen und körperlichen Fähigkeiten des Kindes voll zur Entfaltung zu bringen. So haben bildungsschwache, nur praktisch bildungsfähige oder anderweitig auffallende Kinder Anspruch auf einen besonderen Unterricht, der ihnen den Erwerb von angepassten Fähigkeiten erlaubt. Art. 19 der Bundesverfassung (BV, SR 101) gewährleistet den Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht. Nach Art. 62 Abs. 3 BV sorgen die Kantone für eine ausreichende Sonderschulung aller behinderten Kinder und Jugendlichen bis längstens zum vollendeten 20. Altersjahr. Besondere Anforderungen ergeben sich aus den Fähigkeiten und Bedürfnissen des einzelnen Kindes. Die Ausbildung muss für die einzelnen Kinder angemessen und geeignet sein. Art. 62 Abs. 3 BV gewährt einen unmittelbar durchsetzbaren Rechtsanspruch auf ausreichende Sonderschulung. Anspruchsberechtigt sind behinderte Kinder und Jugendliche, denen der (alleinige) Besuch der Regelschule nicht möglich oder nicht zumutbar ist und die deshalb der (zusätzlichen) Sonderschulung bedürfen. Körperlich, geistig oder psychisch Behinderte haben Anspruch auf besondere, ihren Fähigkeiten entsprechende Ausbildung. Zur Sonderschulung gehören neben heilpädagogischen Spezialschulen auch die heilpädagogische Früherziehung, sowie die pädagogisch-therapeutischen Massnahmen in Ergänzung der Regelschule. Der verfassungsmässige Anspruch umfasst sowohl die Bereitstellung eines angemessenen Unterrichtsangebots als auch die Übernahme der Kosten durch das Gemeinwesen. Wohl muss die besondere Förderung lernschwacher Kinder deren individuellen Fähigkeiten und ihrer Persönlichkeitsentwicklung Rechnung tragen. Gewisse Typisierungen sind aber zulässig. Es besteht kein Anspruch auf bestmögliche individuelle Betreuung, unabhängig von finanziellen Erwägungen (vgl. Jörg Paul Müller / Markus Schefer: Grundrechte in der

Schweiz, Bern 2008, S. 786 und 791; Bernhard Ehrenzeller et al. [Hrsg.]: Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Zürich 2008, Art. 19 BV N 33 und Art. 62 BV N 40 ff.; auch Stephan Hördegen: Grundziele und Werte der «neuen» Bildungsverfassung, in ZBl 2007, S. 142 f.).

E. 3

Das Behindertengleichstellungsgesetz (BehiG, SR 151.3) bestimmt in Art. 20:

«1Die Kantone sorgen dafür, dass behinderte Kinder und Jugendliche eine Grundschulung erhalten, die ihren besonderen Bedürfnissen angepasst ist.

2Die Kantone fördern, soweit dies möglich ist und dem Wohl des behinderten Kindes oder Jugendlichen dient, mit entsprechenden Schulungsformen die Integration behinderter Kinder und Jugendlicher in die Regelschule.

3Insbesondere sorgen sie dafür, dass wahrnehmungs- oder artikulationsbehinderte Kinder und Jugendliche und ihnen besonders nahe stehenden Personen eine auf die Behinderung abgestimmte Kommunikationstechnik erlernen können.»

Art. 20 Abs. 3 BehiG geht kaum über Art. 62 Abs. 3 BV hinaus (Kurt Giezendanner: Sonderschulung nach dem Inkrafttreten des neuen Finanzausgleichs, Jusletter vom 17. September 2007 Rz 20). Der Botschaft zur Volksinitiative «Gleiche Rechte für Behinderte» und zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Beseitigung von Benachteiligungen behinderter Menschen vom 11. Dezember 2000 (BB1 2001, S. 1751) lässt sich entnehmen, dass schon damals die meisten Kantone behinderte Schüler, sobald als möglich, in die Regelklassen integrieren wollten. Dies gelte aber nur für Behinderungen, die die Lernfähigkeit nicht zu stark beeinträchtigten. Das Gesetz lässt offen, in welchem Rahmen allfällige Sondermassnahmen zu ergreifen sind. Den Kantonen bleibt ■ unter Wahrung der Interessen der behinderten Schüler ■ weiterhin die Wahl zwischen integrierter Schulung in der Regelschule und der Sonderschulung (BB1 2000, S. 1786). ()

E. 5

Nach § 3terdes Volksschulgesetzes (VSG, BGS 413.111) umfasst die Sonderpädagogik die Sonderschulen und Schulheime sowie die pädagogisch-therapeutischen Angebote. Nach § 37bisVSG umfasst das Sonderschulangebot für Kinder mit einer Behinderung insbesondere: Unterricht in Sonderschulen, integrative Schulungsformen, heilpädagogische und therapeutische Stützmassnahmen, behinderungsbedingte ausserschulische Betreuung. Schüler, deren schulische Ausbildung wegen Behinderungen erschwert ist, haben nach § 37quaterVSG Anrecht darauf, dass eine integrative Schulung in einer Regelschulklasse geprüft wird. Die schulische Integration wird mit besonderen Massnahmen ermöglicht, namentlich mit fachlicher Beratung, Unterstützung der Lehrperson, Begleitung der Regelklasse, sonderpädagogischem oder therapeutischem Einzel- und Kleingruppenunterricht und individueller Förderplanung. Der Botschaft zu dieser Bestimmung lässt sich entnehmen, als Folge des BehiG werde hier der grundsätzliche Anspruch auf eine integrative Schulung festgelegt. Die Integrationsfähigkeit eines Kindes müsse im Einzelfall geprüft werden, ebenso die konkrete Organisation der Integration. Die gewählte Formulierung lasse hier sowohl die Integration im Einzelfall als auch die Integration von mehreren Kindern in spezifischen Integrationsklassen zu. Gerade letztere würden (in anderen Kantonen) pädagogisch gute Erfahrungen zeigen und organisatorisch deutliche Vereinfachungen ermöglichen. Auch in finanzieller Hinsicht dürften

Integrationsklassen vorteilhaft sein. Auch zukünftig werde es nicht sinnvoll bzw. nicht möglich sein, alle behinderten Kinder und Jugendlichen zu integrieren. Massgebend würden im Einzelfall der Bedarf, die Situation und Belastbarkeit der Regelschule und die Verhältnismässigkeit bei der Organisation der Hilfestellungen sein. Die konkrete Handhabung werde sich im Laufe der nächsten Jahre durch die pragmatische Lösungssuche im Einzelfall einerseits und die sich differenzierende Gerichtspraxis in strittigen Fällen andererseits ergeben. Bereits lägen aus anderen Kantonen erste Bundesgerichtsentscheide vor, die auch allfällige Grenzen eines Integrationsanspruchs aufzeigen würden (Botschaft und Entwurf des Regierungsrats an den Kantonsrat von Solothurn vom 20. März 2007, RRB Nr. 2007/459, S. 32).

6.1 In seinem neuesten Entscheid (BGE 138 I 162) hält das Bundesgericht fest, im Bereich der Sonderschulung komme den Kantonen ein erheblicher Gestaltungsspielraum zu. Die bundesrechtlichen Minimalanforderungen würden nur ein angemessenes, erfahrungsgemäss ausreichendes Bildungsangebot an öffentlichen Schulen verlangen, nicht aber die optimale bzw. geeignetste Schulung eines Kindes. Es bestehe ein grundsätzlicher Vorrang der integrierten gegenüber der separierten Sonderschulung. Im vorliegenden Fall habe das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz willkürfrei zum Schluss gelangen können, die integrierte Sonderschulung in der Regelschule mit der Behinderung angepassten Massnahmen (Logopädie usw.) sei mindestens gleichwertig wie eine separierte Sonderschulung in einer externen Institution. Es ging um ein Kind mit einer hochgradig zentral-auditiven Wahrnehmungsstörung. Das kantonale Amt hatte nebst Logopädie eine audiopädagogische Therapie angeordnet. Ein Antrag auf interne Sonderschulung wurde abgewiesen. Es wurde eine integrative Lösung organisiert.

6.2 Nach BGE 130 I 352 ist eine behinderungsbedingte Nichteinschulung in die Regelschule qualifiziert zu rechtfertigen, kann aber mit dem Diskriminierungsverbot gemäss Art. 8 Abs. 2 BV und Art. 20 BehiG vereinbar sein; massgebend ist das Wohl des behinderten Kindes im Rahmen des effektiv Möglichen. Es ging um ein behindertes Kind mit spastischer Zerebralparese, Tetraspastizität bei bilateraler Schizenzephalie, Makrozephalie. Die Zuweisung zu einer Sonderschule wurde geschützt.

6.3 Im Entscheid 2P.216/2002 führte das Bundesgericht aus, wie andere soziale Grundrechte gewährleiste auch der Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht nur einen Mindeststandard. Der sich aus Art. 19 BV ergebende Anspruch umfasse daher nur ein angemessenes, erfahrungsgemäss ausreichendes Bildungsangebot an öffentlichen Schulen. Ein Mehr an individueller Betreuung, das theoretisch möglich wäre, könne mit Rücksicht auf das staatliche Leistungsvermögen von Verfassungen wegen nicht gefordert werden. Bei der Beurteilung von Leistungsansprüchen habe der Richter die funktionellen Grenzen seiner Zuständigkeit zu beachten. Er habe nicht die Kompetenz, die Prioritäten bei der Mittelaufteilung zu setzen. Unmittelbar grundrechtsgebunden und vor dem Richter durchsetzbar könne daher mangels weiter gehender gesetzlicher Ansprüche nur ein Minimum staatlicher Leistungen sein. Bei diesem vor Inkrafttreten des BehiG ergangenen Urteils ging es um ein mathematisch hochbegabtes Kind.

6.4 Das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden hatte in seinem Entscheid U 10 82 vom 16. August 2010 folgenden Fall zu beurteilen: Ein Kind, geboren am 19. Februar 2003, besuchte seit Beginn des Schuljahres 2008/09 den Kindergarten. Weil der Knabe eine leichte geistige Behinderung aufwies, erhielt er parallel dazu eine integrative

Sonderschulung. Ein von seinen Eltern im Zuge der anstehenden Einschulung gestellter Antrag auf Weiterführung der integrativen Sonderschulung ab Schuljahr 2010/11 in der Regelklasse wurde abgelehnt. Dies im Wesentlichen mit der Überlegung, dass Kinder mit Lernschwierigkeiten auf der Primarschulstufe separat in Kleinklassen sonderbeschult würden. Das Verwaltungsgericht wies die Beschwerde ab.

6.5 In einem weiteren Entscheid (U 10 2 vom 6. Juli 2010) erkannte dasselbe Gericht, es bestehe ein Anspruch auf integrative Sonderschulung, obschon das Kind, das an einer therapierefraktären Epilepsie leidet, eine Privatschule besucht.

6.6 Der Erziehungsrat des Kantons St. Gallen hat in GVP 2010 Nr. 129 folgenden Entscheid veröffentlicht: A. wurde im Sommer 2008 in den ersten Regelkindergarten in Z. eingeschult. Bei einer schulpsychologischen Abklärung im Herbst 2008 zeigten sich eine Wahrnehmungsstörung sowie erhebliche Entwicklungsrückstände in verschiedenen Bereichen. Der Schulpsychologische Dienst (SPD) hielt fest, A. bedürfe einer intensiven und individuellen Förderung und Begleitung, wie sie im Regelkindergarten ohne zusätzliche Unterstützung nicht möglich sei. Auf Antrag des SPD bewilligte der Schulrat Z. die Begleitung von A. durch eine zweite Lehrperson während drei Schulmorgen. Trotz Befürchtungen, dass A. den zunehmenden Anforderungen nicht gewachsen sein könnte und durch die ständigen Misserfolge in ihrer emotionalen Befindlichkeit beeinträchtigt werden könnte, wurde diese Massnahme für das zweite Kindergartenjahr verlängert. Im Januar 2010 hielt das Kinderspital fest, bei A. bestehe eine allgemeine Entwicklungsverzögerung. In kognitiven Tests habe sie Leistungen entsprechend einem Kind von vier bis viereinhalb Jahren gezeigt. Auch wenn A. im Vergleich zu den Voruntersuchungen in ihrem Rahmen und ihrem Tempo kontinuierliche Fortschritte zeige, werde die Distanz zu den Gleichaltrigen immer deutlicher. Dass A. den Entwicklungsrückstand aufhole, sei eher nicht zu erwarten. Der Schulrat Z. verfügte im April 2010 die Sonderschulung von A. ab dem Schuljahr 2010/11. Gegen diese Verfügung erhoben die Eltern Rekurs beim Erziehungsrat und beantragten, A. sei im Schuljahr 2010/11 in der Einführungsstufe zu beschulen und dort entsprechend zu unterstützen. Die HPS biete kein optimales soziales Umfeld für A., weil bei ihr nie eine Behinderung oder Verhaltensstörung diagnostiziert worden sei. Der Erziehungsrat befand, eine zielgerichtete Förderung von A. in der Regelschule sei aufgrund des hohen Förderbedarfs nicht möglich. A. benötige für ihre weitere Entwicklung die individuelle und ganzheitliche Förderung und Betreuung im Rahmen einer kleinen Gruppe bzw. teilweise auch der Einzelförderung. Diese Bedürfnisse könnten nur mit der Beschulung in einer HPS erfüllt werden. Durch ihren deutlich erhöhten Förderbedarf würde A. weit überdurchschnittlich viel Aufmerksamkeit der Lehrperson in Anspruch nehmen, was sich auf die Betreuung und Förderung der übrigen Kinder auswirken würde. Das Risiko, dass damit der Anspruch der übrigen Schülerinnen und Schüler auf ausreichenden Grundschulunterricht nicht gewährleistet werden könne, könne nicht eingegangen werden.

6.7 Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich beurteilte folgenden Fall: A., geboren 1994, leidet an Autismus. Im September 1999 war sie deswegen der Sonderschulung zugewiesen worden. Zur integrativen Förderung besucht sie seit Frühling 2002 teilweise die Regelklasse. Das Ende 2005 neu erarbeitete Konzept sah vor, dass A. während 20 Lektionen pro Woche am Unterricht in der Regelklasse teilnimmt und dabei von einer Heilpädagogin der HPS begleitet wird. Ergänzend wurde A. angeboten, weitere Halbtage in der Tagesschule der HPS zu verbringen. Auf der Grundlage dieses Konzepts bewilligte der Präsident der Aufsichtskommission für Sonderschulung mit Bezug auf das Schuljahr

2005/2006 den Besuch von 20 Lektionen pro Woche in einer Regelklasse mit Begleitung durch eine heilpädagogische Fachperson der HPS. Die Mutter gelangte für A. an die Bezirksschulpflege. Sie beantragte, A. seien gleich viele Unterrichtsstunden zuzusprechen wie den anderen Schülerinnen und Schüler der Regelklasse. Sollten die zusätzlichen Stunden nicht in der Regelklasse erfolgen können, so sei ihr ein ergänzender, ebenfalls integrativ ausgerichteter Unterricht anzubieten, der ihren spezifischen Bedürfnissen und Fähigkeiten Rechnung trage. Eine Zuweisung in die HPS für den ergänzenden Unterricht lehnte sie ausdrücklich ab. Die Bezirksschulpflege erblickte keine Anhaltspunkte für eine Erhöhung der begleiteten Unterrichtsstunden, weshalb sie den Rekurs abwies. Das Verwaltungsgericht hiess die Beschwerde in zweiter Instanz teilweise gut. A. habe einen schulischen Förderbedarf im Umfang von mindestens 28 Lektionen. Neben dem Unterricht während 20 Lektionen in der Regelklasse benötige sie eine auf ihre spezifischen Bedürfnisse zugeschnittene schulische Förderung im Umfang von wöchentlich weiteren acht Stunden (VB.2006.00450).

E. 7

Im vorliegenden Fall sind sich die Fachbehörden (SPD, AVK, Schulleitung) einig: Toni gehört nun in die heilpädagogische Sonderschule. Diesen Behörden ist ein erheblicher Beurteilungsspielraum zuzugestehen. Auch die Lehrpersonen, die mit Toni direkt gearbeitet haben, finden, im gleichen Rahmen könne der Unterricht nicht fortgesetzt werden. Sie befürworten eine weitere Integration nur unter anderen, optimierten Bedingungen.

Die Expertin kommt zwar in ihrem Gutachten zusammenfassend zum Ergebnis, eine Sonderschulung sei grundsätzlich nicht zwingend. Sie stellt aber fest, die vorhandenen, ungenügenden Bedingungen für eine weitere integrative Schulung müssten optimiert werden und bezeichnet die bisherige Situation gar als Zumutung. Um Toni in der Regelklasse zu behalten und die bis anhin insgesamt positiv verlaufene integrative Schulung fortzusetzen, ist nach der Sachverständigen ein exploratives, einzelfallbezogenes Pilotprojekt nötig. Darauf besteht kein Rechtsanspruch. Der Richter muss die funktionellen und faktischen Grenzen seiner Zuständigkeit beachten. Das Verwaltungsgericht kann kein Forschungsprojekt, kein Pilotprojekt anordnen und dessen Bedingungen in seinem Urteil festlegen.

Die Beschwerdeführer können für ihren Sohn nur ein angemessenes, erfahrungsgemäss ausreichendes Bildungsangebot an öffentlichen Schulen verlangen, nicht aber die optimale bzw. geeignetste Schulung. Sie haben einen durchsetzbaren Anspruch darauf, dass eine integrative Schulung geprüft wird, und diesem Anspruch ist das Departement nachgekommen. Die Beschulung erfolgte bis zur 4. Klasse der Volksschule integrativ in der Regelklasse und die Weiterführung der integrativen Schulung wurde ernsthaft durch die zuständigen Stellen und mit Einbezug der Eltern geprüft. Die Vorwürfe der Eltern, es sei willkürlich und mit vorgefasster Meinung entschieden worden, sind durch nichts belegt.

Wohl erscheint nicht ausgeschlossen oder nach der gesetzlichen Vorgabe sogar erwünscht, dass die integrative Schulung bei einem Kind wie Toni und unter den gegebenen Umständen möglichst lange erfolgt, möglichst während der ganzen Primarschulzeit, solange die Klasse beieinander bleibt. Die notwendigen Strukturen dafür müssen jedoch definiert sein und bereit stehen, damit die beteiligten Fachpersonen und Behörden, insbesondere der SPD, die Heilpädagogische Schule und die Volksschule die integrative Schulung in Absprache mit den Eltern umsetzen können. ()

Verwaltungsgericht, Urteil vom 28. Nov. 2012 (VWBES.2012.240)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.