

Grundrechtsverletzungen bei der Übernachtung in Sonderschulen



Prof. Dr. Eva Maria Molinari

Die Berner Gesetzgebung über Leistungen für Kinder mit besonderem Förder- und Schutzbedarf ist revisionsbedürftig. Ein Rechtsgutachten der BFH kommt zum Schluss, dass die darin geregelte Kostenbeteiligung von Eltern gegen verfassungsrechtliche Vorgaben verstösst, etwa gegen die Garantie des unentgeltlichen Grundschulunterrichts und das Diskriminierungsverbot.

Am 1. Januar 2022 trat im Kanton Bern das neue Gesetz über die Leistungen für Kinder mit besonderem Förder- und Schutzbedarf (KFSG) in Kraft. Das Gesetz und die dazugehörige Verordnung bezwecken die Sicherstellung eines bedarfsgerechten Leistungsangebots für Kinder mit besonderem Förder- und Schutzbedarf. Darunter fällt auch die Unterbringung von Kindern mit Behinderung in Einrichtungen der Volksschule.

Die schutz- oder förderbedürftigen Kinder sowie deren unterhaltspflichtige Personen (i. d. R. die Eltern) haben sich an den Kosten der Leistungen zu beteiligen. Diese Beteiligung soll sich an deren wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit orientieren (Art. 34 ff. KFSG, Art. 32 ff. KFSV) und wird aufgrund des massgeblichen Einkommens der wirtschaftlichen Haushaltseinheit berechnet. Sie steigt über mehrere Stufen progressiv an und weist starke Schwelleneffekte auf.

Ein an der BFH im Auftrag der Procap Bern erarbeitetes Rechtsgutachten (vgl. S. 26) untersuchte die Rechtmässigkeit der Kostenbeteiligung bei Schulübernachtungen. Es kommt zum Schluss, dass die Kostenbeteiligung gegen zahlreiche Vorgaben höherstehenden Rechts verstösst. Eine Auswahl dieser Verstösse wird im Folgenden vorgestellt.

Unentgeltlicher Grundschulunterricht und Diskriminierungsverbot

Die Bundesverfassung (BV) garantiert in Art. 19 und 62 einen ausreichenden Grundschulunterricht, der unentgeltlich und ohne unzumutbare Erschwernisse zugänglich ist. Kinder mit Behinderung haben Anspruch auf ausreichende Sonderschulung. Garantiert ist eine Grundschulbildung, die den Bedürfnissen und Fähigkeiten der Schüler*innen entspricht, angemessen ist und ihnen Wissen, Fähigkeiten und Fertigkeiten vermittelt, die für eine selbständige Lebensführung notwendig sind (Aeschlimann-Ziegler, 2011).

Für Kinder mit Behinderung sind diese Garantien im Lichte des Diskriminierungsverbotes zu betrachten. Es besteht ein verbindlicher gesetzlicher Auftrag, behinderungsbedingte Nachteile zu beseitigen, um eine Diskriminierung zu verhindern (Art. 8 BV) und Chancengleich-

heit zu gewährleisten (Art. 2 BV; Schefer & Hess-Klein, 2014). Für Kinder mit Behinderung im Schulbereich sind besondere Förder- oder Unterstützungsleistungen mitgarantiert, sofern dadurch der Zugang zum Grundschulunterricht erst ermöglicht wird (Müller & Schefer, 2008). Diese Leistungen können auch im Bereich Verpflegung, Pflege und Betreuung liegen. Ermöglicht zum Beispiel eine Schulübernachtung erst den Zugang zum Grundschulunterricht, weil etwa ein Transport unzumutbar ist, muss diese unentgeltlich sein. Es dürfen lediglich Verpflegungskosten erhoben werden, da diese durch die Unterbringung zuhause eingespart werden. Je nach Alter des Kindes liegen diese zwischen CHF 10 und 16 pro Tag (Meierhans & Stoffel, 2019). Die Kostenbeteiligung für Schulübernachtungen nach KFSG verletzt folglich die Garantie auf unentgeltlichen Grundschulunterricht und das Diskriminierungsverbot.

Die wirtschaftliche Haushaltseinheit

Für die Bemessung der Kostenbeteiligung werden die wirtschaftlichen Verhältnisse der Lebenspartner*innen der unterhaltspflichtigen Person – das heisst die Stiefeltern – mitberücksichtigt. Gemäss Art. 287 ZGB sind diese, wenn sie mit dem Elternteil verheiratet sind, verpflichtet, für den Unterhalt der Stiefkinder «in angemessener Weise» beizutragen. Beistand ist nur geschuldet, wenn der Elternteil nicht ausreichend dafür aufkommen kann. Zudem darf der Unterhaltsbeitrag des Elternteils dadurch nicht steigen. Bei Kostenbeteiligung ist dies jedoch nicht gegeben. Die Unterhaltsbeiträge steigen progressiv an und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Lebenspartner*innen werden unabhängig von der finanziellen Leistungsfähigkeit der Eltern angerechnet. Bei Konkubinaten sieht das ZGB überhaupt keine Beistandspflicht vor.

Diese Ausweitung der Unterhaltspflichten von Stiefeltern ist zum einen unzulässig, da das ZGB die Unterstützungspflicht abschliessend auf Verwandte in gerader Linie regelt. Zudem liegt durch die Ungleichbehandlung von Familien mit Kindern mit und ohne Behinderung eine Verletzung des Rechtsgleichheitsgebots vor. Der einzige Grund für die höhere Beteiligung liegt im besonde-



Die Übernachtungskosten sind für Familien eine Belastung.

ren Förder- oder Schutzbedarf des Kindes mit Behinderung. Dies ist aber kein rechtsgenügender Grund für eine Ungleichbehandlung, da sie an ein Diskriminierungsmerkmal anknüpft.

Die Bemessungsgrundlagen

Die Höhe der Kostenbeteiligung ist nach einem Stufenmodell ausgestaltet: Für verschiedene Einkommens-kategorien wird je ein fixer Prozentsatz der Kostenbeteiligung festgelegt. Dies führt einerseits zu starken Schwelleneffekten. Andererseits kann der Fall eintreten, dass ein Grossteil des eigenen Einkommens für die Kostenbeteiligung verwendet werden muss – wenn zum Beispiel der Stiefelternteil wesentlich mehr verdient als der Elternteil. Dadurch werden verschiedene verfassungsrechtliche Vorgaben verletzt.

Der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) kann ein Verbot extremer Abgabebelastung entnommen werden. Die Abgabe darf die Mittel der betroffenen Person nicht derart verbrauchen, dass eine unabhängige Lebensgestaltung nicht mehr möglich ist (Müller & Schefer, 2008). Gerade dies kann aber durch die Ausgestaltung der Kostenbeteiligung geschehen. Die starken Schwelleneffekte können zudem dazu führen, dass Personen, deren massgebliches Einkommen nur CHF 1 auseinanderliegen, unterschiedlich hohe Beteiligungspflichten haben. Für eine

solche Ungleichbehandlung gibt es keine ersichtliche Rechtfertigung.

Aufgrund der neueren Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte liegt eine Geschlechterdiskriminierung vor, wenn eine Steuer zulasten von Zweitverdienenden und damit faktisch überwiegend zu Lasten von Frauen geht (vgl. Opel & Oesterheld, 2023). Diese lässt sich auch auf die Kostenbeteiligung des KFSG übertragen. Auch hier sind primär Zweitverdienerinnen von der Progression betroffen, die dadurch in eine Erwerbslosigkeit oder ein tieferes Pensum gedrängt werden, da eine höhere Erwerbstätigkeit nach Abzug der Kostenbeteiligung zu weniger Mittel für den eigenen Lebensunterhalt führen würde. Wirtschaftliche Anreize, die sich auf die Organisation des Familienlebens auswirken, fallen zudem in den Schutzbereich des Rechts auf Familie. Dieses ist betroffen, wenn die Kostenbeteiligung das Zusammenleben oder eine Heirat zwischen Lebenspartner*innen verhindert bzw. Alleinerziehende davon abhält, überhaupt eine neue Beziehung einzugehen. Durch das Zusammenrechnen der Einkünfte der gesamten Haushaltseinheit und die starke Progression ist dieser Effekt nicht auszuschliessen.

Der politische Prozess

Die zahlreichen Verstösse gegen höherstehendes Recht blieben auch der Politik nicht verborgen. Eine überparteiliche Gruppe von Grossrät*innen reichte am 5. Juni 2023 eine dringliche Motion ein, die auf die Abänderung der Bernischen Gesetzgebung abzielt. Namentlich soll bei schulermöglichenden Schulübernachtungen das Verpflegungskostenmodell gelten, die Kostenbeteiligung soll reduziert und die finanzielle Leistungsfähigkeit von nicht unterhaltspflichtigen Personen nicht länger berücksichtigt werden. Der Grosse Rat hat die Motion am 6. September 2023 einstimmig überwiesen. ■

Literatur:

- Molinari, Eva Maria. (2023). *Rechtmässigkeit der Kostenbeteiligung bei stationärer Unterbringung von Kindern mit Behinderungen in einer Einrichtung mit besonderer Volksschule gemäss der Berner Gesetzgebung über die Leistungen für Kinder mit besonderem Förder- und Schutzbedarf*. Bern: Berner Fachhochschule.
- Aeschlimann-Ziegler, Andrea. (2011). *Der Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht von Kindern und Jugendlichen mit einer Behinderung*. Bern: Stämpfli Verlag.
- Meierhans, Stefan & Stoffel Lukas. (2019, 28. August). Massive Unterschiede bei den Elternbeiträgen für Kinder und Jugendliche in Sonderschulheimen, *Newsletter Nr. 4/19*, 2–4.
- Müller, Jörg P. & Schefer, Markus. (2008). *Grundrechte in der Schweiz: Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte (4. Aufl.)*. Bern: Stämpfli Verlag.
- Opel, Andrea & Oesterheld Stefan. (2023). EMRK-widrige Ehegattenbesteuerung?. *Steuer Revue (StR) 78/2023*. 19–37.
- Schefer, Markus & Hess-Klein, Caroline. (2014). *Behinderten-gleichstellungsrechte*. Bern: Stämpfli Verlag.

Prof. Dr. Eva Maria Molinari, Dozentin Institut Soziale Sicherheit und Sozialpolitik

eva.molinari@bfh.ch

... promovierte an der Universität Fribourg in Rechtswissenschaften und erlangte 2018 im Kanton Basel-Stadt das Anwaltspatent. An der BFH lehrt und forscht sie u.a. zu Verfassungs- und Familienrecht.