

# Theresia Degener

## Das Recht auf inklusive Bildung als Menschenrecht

„Noch nie hat eine internationale Menschenrechtskonvention in Deutschland so viel Aufmerksamkeit gefunden, so große Erwartungen genährt und gerade Enthusiasmus ausgelöst wie die Behindertenrechtskonvention.“<sup>1</sup>

### 1. Einführung

Die Debatte um die Umsetzung der VN-Behindertenrechtskonvention (CRPD)<sup>2</sup> fokussiert in Deutschland insbesondere auf die Frage der inklusiven Beschulung behinderter Kinder. Das ist angesichts der niedrigen Inklusionsrate von etwa 18 % kaum verwunderlich.<sup>3</sup> Hiermit liegt Deutschland weit hinter seinen west- und osteuropäischen Nachbarn und scheidet auch im internationalen Vergleich schlecht ab.<sup>4</sup> Deutschland hat eines der dichtesten Sonderschulsysteme weltweit, und die segregierende sonderpädagogische Förderung ist die Regel statt die Ausnahme.

Nach Art. 24 CRPD haben Personen mit Behinderung in Deutschland nun einen Anspruch auf inklusive Bildung. Was das genau heißt, ist äußerst umstritten. Unter integrativer Beschulung wird heute die Regelbeschulung behinderter Kinder unter der Voraussetzung der Anpassung an das herkömmliche Regelschulsystem verstanden. Damit werden solche Kinder ausgeschlossen, die besondere Anpassungs- und Unterstützungsmaßnahmen benötigen. Inklusive Beschulung hingegen meint, dass das Bildungssystem selbst verändert werden muss, um die heterogenen Bildungsvoraussetzungen und die Bedürfnisse aller Lernenden zu berücksichtigen und einzubeziehen.

Die deutsche amtliche Übersetzung des Art. 24 CRPD verwendet den Begriff der „Integration“, während die authentische englische Fassung den Terminus *inclusion* verwendet. Bereits bei der Ratifikation wurde die deutsche Regierung hierfür kritisiert.<sup>5</sup> Seither streiten sich Expertinnen und Experten aus Wissenschaft, Jurisprudenz und der Bildungspolitik und -praxis um die Reichweite und Bedeutung des Art. 24 CRPD. Der Beitrag gibt einen Überblick über Inhalt und Entstehung dieses Artikels und seine Bezüge zu anderen Artikeln der CRPD. Neben dieser vertragsspezifischen Interpretation des Rechts auf inklusive Bildung, insbesondere die Schulbildung, wird das Menschenrecht auf Bildung sowohl im Hinblick auf weitere Normen der Vereinten Nationen und der UNESCO als auch unter Bezugnahme auf das europäische Recht analysiert. Leitfragen der Diskussion sind:

- 1 Bielefeldt, Menschenrecht auf inklusive Bildung. Der Anspruch der UN-Behindertenrechtskonvention, Vierteljahresschrift für Heilpädagogik und ihre Nachbargebiete, 79 (2010), 66.
- 2 Die Abkürzung steht für *Convention on the Rights of Persons with Disabilities*.
- 3 Klemm, Gemeinsam lernen. Inklusion leben. Status Quo und Herausforderungen inklusiver Bildung in Deutschland. Wirksame Bildungsinvestitionen, 2010, S. 8.
- 4 Europäische Agentur für Entwicklungen in der sonderpädagogischen Förderung, Sonderpädagogische Förderung in Europa, 2003, abrufbar unter [http://www.european-agency.org/publications/ereports/special-needs-education-in-europe/sne\\_europe\\_de.pdf](http://www.european-agency.org/publications/ereports/special-needs-education-in-europe/sne_europe_de.pdf).
- 5 BT-Ausschuss-Drs. 16/10808, abrufbar unter <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/108/1610808.pdf>.

- Was sind die Wesensbestandteile des Menschenrechts auf Bildung?
- Ist die Sonderbeschulung nach dem Völkerrecht eine Form der Diskriminierung?
- Welche Formen der segregierenden Bildungssysteme erlaubt das Völkerrecht?
- Welche Staatenpflichten ergeben sich aus dem Menschenrecht auf inklusive Bildung?

## 2. Art. 24 CRPD: Inhalt und Bezug zu anderen Vorschriften der CRPD

Das Recht auf Bildung gehört zu den Kernmensenrechten. Art. 24 CRPD wiederholt nicht lediglich die entsprechenden Normen der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, des Internationalen Sozialpaktes (ICESCR), der Kinderrechtskonvention (CRC) oder der anderen Menschenrechtskonventionen,<sup>6</sup> die allesamt Vorbild bei der Abfassung des Art. 24 CRPD waren, sondern setzt das Recht auf Bildung in den Kontext von Behinderung.<sup>7</sup> Dazu wird zunächst in Absatz 1 der Wesensgehalt des Rechts auf Bildung und eine allgemeine Staatenpflicht formuliert, Absätze 2 bis 4 enthalten die konkreten Umsetzungspflichten, die sich für die Mitgliedstaaten hieraus für den schulischen Bildungsbereich ergeben, während im fünften Absatz der tertiäre Bildungsbereich angesprochen wird.

Zentraler Bestandteil des Rechts auf Bildung für behinderte Menschen ist das Recht auf eine diskriminierungsfreie Bildung. Diese muss darauf gerichtet sein, die Menschenwürde und das Selbstbewusstsein behinderter Menschen voll zur Entfaltung zu bringen sowie die Achtung vor den Menschenrechten und der Vielfalt zu stärken.<sup>8</sup> Bildung muss darauf abzielen, dass behinderte Menschen ihre Persönlichkeit und ihre Fähigkeiten voll entwickeln können,<sup>9</sup> sowie sie zu einer „wirksamen“<sup>10</sup> gesellschaftlichen Teilhabe befähigen. Eine diskriminierungsfreie Bildung kann nach Art. 24 Abs. 1 CRPD nur in einem „inklusive[n] Bildungssystem“<sup>11</sup> stattfinden.

Unter den im zweiten Absatz genannten Staatenpflichten sind als relevant für die Untersuchungsfrage insbesondere zu nennen das Verbot des Ausschlusses behinderter Kinder vom allgemeinen Bildungssystem<sup>12</sup> und die Pflicht, ihnen einen Zugang zu „einem inklusiven, hochwertigen und unentgeltlichen Unterricht an Grundschulen und weiterführenden Schulen“ zu gewähren.<sup>13</sup> Wichtig für behinderte Kinder sind darüber hinaus die Pflichten zur Gewährung angemessener Vorkehrungen<sup>14</sup> sowie individuell angepasster Unterstützungsmaßnahmen „in einem Umfeld, das die bestmögliche schulische und soziale Entwicklung gestattet.“ Im dritten Absatz werden die Bedürfnisse von behinderten Menschen hinsichtlich der Entwicklung lebenspraktischer Fertigkeiten und sozialer Kompetenzen angesprochen. Die Förderung des Erlernens von Brailleschrift und anderen Arten alternativer Kommunikation sowie der Gebärdensprache und die För-

6 Ein Recht auf Bildung enthalten auch die Frauenrechtskonvention (Art. 10 CEDAW), die Antirassismuskonvention (Art. 5 ICERD) und die Wanderarbeitnehmerkonvention (Art. 30 ICRMW).

7 Degener, Die UN-Behindertenrechtskonvention als Inklusionsmotor, Recht der Jugend und des Bildungswesens 2009, 200-219.

8 Art. 24 Abs. 1 lit. a) CRPD.

9 Art. 24 Abs. 1 lit. b) CRPD.

10 Art. 24 Abs. 1 lit. c) CRPD (Schattenübersetzung des Netzwerk Artikel 3, abrufbar unter <http://www.netzwerk-artikel-3.de/info-material>).

11 Art. 24 Abs. 1 CRPD nach Schattenübersetzung (Fn. 10).

12 Art. 24 Abs. 2 lit. a) CRPD.

13 Art. 24 Abs. 2 lit. b) CRPD.

14 Art. 24 Abs. 2 lit. c) CRPD.

derung der sprachlichen Identität gehörloser Menschen werden als geeignete Maßnahmen genannt.<sup>15</sup> Im vierten Absatz geht es um die Pflicht der Mitgliedstaaten, geeignetes Lehrpersonal einzustellen. Interessanterweise wird dabei kein Bezug auf behindertenspezifische Pädagogik wie die Heil- oder Sonderpädagogik genommen, sondern allgemein von Lehr- und Fachkräften gesprochen. Ausdrücklich erwähnt werden hingegen Lehrkräfte, die in Gebärdensprache und Brailleschrift ausgebildet sind, und solche, die selbst behindert sind.<sup>16</sup> Im fünften Absatz werden die Mitgliedstaaten verpflichtet, Behinderten gleichen Zugang zu tertiären Bildungssystemen, insbesondere zu Berufs- und Erwachsenenbildung und zu Maßnahmen des lebenslangen Lernens zu verschaffen sowie im Einzelfall angemessene Vorkehrungen hierfür zu treffen.

Um seinen Bedeutungsgehalt richtig zu erfassen, ist der Bildungsartikel der CRPD zusammen mit einer Reihe anderer Vorschriften zu lesen. Dazu gehören insbesondere die transversalen Vorschriften der CRPD, die als allgemeine Klammer vor den besonderen Vorschriften stehen und daher deren Inhalt mitbestimmen. Zu nennen sind hier insbesondere Art. 1 CRPD, der den Zweck der Konvention benennt, und Art. 3 CRPD mit den allgemeinen Prinzipien der CRPD. Zweck der Konvention ist es, „den vollen und gleichberechtigten Genuss aller Menschenrechte und Grundfreiheiten durch alle Menschen mit Behinderungen zu fördern, zu schützen und zu gewährleisten und die Achtung der ihnen innewohnenden Würde zu fördern.“<sup>17</sup>

Von den acht in Art. 3 CRPD enthaltenen Prinzipien ist das allgemeine Prinzip der „Nichtdiskriminierung“,<sup>18</sup> das als Herzstück der Konvention gilt, von besonderer Bedeutung.<sup>19</sup> Die Gewährung der Menschenrechte ohne Diskriminierung wegen einer Behinderung zieht sich durch den gesamten Text des Vertrags. Das Prinzip der Nichtdiskriminierung wird ergänzt durch die Grundsätze der „Chancengleichheit“<sup>20</sup> und der „volle[n] und wirksame[n] Teilhabe an der Gesellschaft und Einbeziehung in die Gesellschaft“<sup>21</sup> sowie das Prinzip der „Barrierefreiheit.“<sup>22</sup> Damit soll klargestellt werden, dass Gleichheit behinderter Menschen nicht durch formale Gleichstellung erreicht werden kann. Formale Bildungsgleichheit bedeutet etwa, die Sonderschulpflicht für behinderte Kinder abzuschaffen, ohne die Regelschulen an die Bedürfnisse behinderter Kinder anzupassen. Gleichheit ohne Chancengleichheit ignoriert die unterschiedlichen Ausgangsbedingungen, die behinderte Menschen oft haben. Gleichheit ohne Barrierefreiheit bedeutet, die Tore für Behinderte zu öffnen, ohne die Barrieren zu beseitigen, die vor ihnen stehen. Und Gleichheit ohne Inklusion bedeutet Assimilation um den Preis der Unterdrückung oder der Vernachlässigung von Differenzen, die wichtig für die Identität oder die Entwicklung der einzelnen Menschen sind. Weil in der CRPD das Prinzip der Nichtdiskriminierung begleitet wird von den Grundsätzen der Inklusion, Chancengleichheit und Barrierefreiheit, ist davon auszugehen, dass die CRPD einem substantziellen Gleichheitskonzept folgt, das faktische und rechtliche Gleichheit, Gruppenidentität und Dominanzverhältnisse berücksichtigt. Dies ergibt sich auch aus der weiten De-

15 Art. 24 Abs. 3 CRPD.

16 Art. 24 Abs. 4 CRPD.

17 Art. 1 CRPD.

18 Art. 3 b) CRPD.

19 Degener, (Fn.7); Quinn, A short guide to the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities, in: Quinn/Waddington (Hrsg.), European Yearbook of Disability Law, 1 (2009), 89-114; Aichele, Die UN-Behindertenrechtskonvention und ihr Fakultativprotokoll. Ein Beitrag zur Ratifikationsdebatte, Policy Paper No. 9, August 2008.

20 Art. 3 e) CRPD.

21 Art. 3 c) CRPD.

22 Art. 3 f) CRPD.

definition von Behindertendiskriminierung. Nach Art. 2 CRPD bedeutet diese: *„jede Unterscheidung, Ausschließung oder Beschränkung aufgrund von Behinderung, die zum Ziel oder zur Folge hat, dass das auf die Gleichberechtigung mit anderen gegründete Anerkennen, Genießen oder Ausüben aller Menschenrechte und Grundfreiheiten im politischen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen, bürgerlichen oder jedem anderen Bereich beeinträchtigt oder vereitelt wird. Sie umfasst alle Formen der Diskriminierung, einschließlich der Versagung angemessener Vorkehrungen“*. Damit werden jegliche Formen von Diskriminierung erfasst, direkte und indirekte, aber auch das schlichte Nichtstun, wenn es eine Anpassungspflicht gibt. Letzteres ist mit dem Terminus „Versagung angemessener Vorkehrungen“ gemeint. Die CRPD definiert „angemessene Vorkehrungen“ als *„notwendige und geeignete Änderungen und Anpassungen, die keine unverhältnismäßige oder unbillige Belastung darstellen und die, wenn sie in einem bestimmten Fall erforderlich sind, vorgenommen werden, um zu gewährleisten, dass Menschen mit Behinderungen gleichberechtigt mit anderen alle Menschenrechte und Grundfreiheiten genießen oder ausüben können“*.<sup>23</sup> Auch in Art. 5 CRPD, dem eigentlichen Diskriminierungsverbot, wird auf die Anpassungspflicht der „angemessenen Vorkehrungen“ Bezug genommen.<sup>24</sup>

Inklusive Bildung im Kontext dieser Normen ist eine Bildung, die der Verwirklichung der Menschenrechte behinderter Menschen dient, die diskriminierungs- und barrierefrei ist und die tatsächliche Chancengleichheit für behinderte Menschen bietet. Was unter Barrierefreiheit zu verstehen ist, wird nicht im Definitionsartikel,<sup>25</sup> sondern in einem eigenständigen Artikel umschrieben.<sup>26</sup> Der Kerngehalt dieser sehr ausführlichen Vorschrift lässt sich wie folgt zusammenfassen: Barrierefrei sind Gebäude, Straßen, Transportmittel und andere Einrichtungen der physischen Umwelt sowie Informations- und Kommunikationssysteme, die behinderten Menschen gleichberechtigten Zugang gewähren und ein selbstbestimmtes und teilhabendes Leben in der Gemeinde ermöglichen.

Neben diesen zentralen transversalen Vorschriften der CRPD gibt es eine Reihe weiterer Artikel, in denen die Termini „Bildung“ oder „Inklusion“ auftauchen. So wird in der Präambel der *„volle Zugang“* zu Bildung als Grundvoraussetzung für die Verwirklichung aller Menschenrechte behinderter Menschen betont.<sup>27</sup> In Art. 8 CRPD wird das Bildungssystem als zentraler Ort für eine positive Bewusstseinsbildung in Bezug auf Behinderung genannt.<sup>28</sup> In Art. 16 CRPD werden Bildungsmaßnahmen als geeignete Präventionsmaßnahmen zum Schutz behinderter Menschen vor Ausbeutung, Gewalt und Missbrauch aufgeführt.<sup>29</sup> Schließlich findet der Begriff „Bildung“ in Art. 26 CRPD Verwendung. Dieser verpflichtet die Mitgliedstaaten, Habilitations- und Rehabilitationsdienste u. a. auch auf dem Gebiet der Bildung zu *„organisieren, stärken“* oder zu *„erweitern“*, um behinderten Menschen Selbstbestimmung und Partizipation am gesellschaftlichen Leben zu ermöglichen.

Nach dem Wortlaut des Art. 24 CRPD sowie nach seinem Kontext in Bezug auf den Zweck der CRPD und ihre Prinzipien lassen sich demnach sechs Bestandteile

23 Art. 2 CRPD.

24 Art. 5 Abs. 3 CRPD: *„Zur Förderung der Gleichberechtigung und zur Beseitigung von Diskriminierung unternehmen die Vertragsstaaten alle geeigneten Schritte, um die Bereitstellung angemessener Vorkehrungen zu gewährleisten.“*

25 Art. 2 CRPD.

26 Art. 9 CRPD.

27 CRPD, Präambel lit. v).

28 Art. 8 Abs. 2 CRPD: *„Zu den diesbezüglichen Maßnahmen gehören ... b) die Förderung einer respektvollen Einstellung gegenüber den Rechten von Menschen mit Behinderungen auf allen Ebenen des Bildungssystems, auch bei allen Kindern von früher Kindheit an ...“*.

29 Art. 16 Abs. 1 CRPD.

des Rechts auf Bildung festhalten. Erstens enthält Art. 24 CRPD das Recht auf diskriminierungsfreie, d.h. vor allem inklusive Bildung.<sup>30</sup> Zweitens besteht ein Recht auf Bildung, die an den Menschenrechten orientiert ist, die menschlichen Fähigkeiten und Möglichkeiten voll zur Entfaltung bringt und behinderte Menschen in ihrer Andersartigkeit als Teil menschlicher Vielfalt anerkennt. Drittens muss Bildung behinderte Menschen befähigen, effektiv an der Gesellschaft zu partizipieren. Viertens und fünftens muss Bildung barrierefrei sein und Chancengleichheit gewähren. Sechstens muss sie geschlechter- und kindergerecht sein. Während die Begriffe „Diskriminierung“ und „Barrierefreiheit“ im Konventionstext selbst definiert bzw. umschrieben werden, gilt dies nicht für den Begriff der „Inklusion“. Aus dem Kontext weiterer Vorschriften der CRPD ergibt sich jedoch, dass dieser als Gegensatz zu exklusiven Systemen, wie Sondereinrichtungen für behinderte Menschen, zu verstehen ist.<sup>31</sup> Wenngleich die CRPD an keiner Stelle Sonderschulen für behinderte Personen als exklusive Systeme ausdrücklich verbietet, so ergibt sich doch aus den o.g. Wesensbestandteilen des Art. 24 CRPD die prinzipielle Annahme, dass sich das Recht auf inklusive Bildung nicht in einer getrennten Sondereinrichtung realisieren lässt.

### 3. Art. 24 CRPD im Kontext anderer Menschenrechtsnormen

Das Recht auf Bildung ist in zahlreichen Menschenrechtsinstrumenten enthalten. Die VN-Kernmensenrechtsdokumente, namentlich die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte von 1948 (UDHR), der Internationale Sozialpakt von 1966 (ICESCR),<sup>32</sup> die Antirassismuskonvention von 1965 (ICERD), die Frauenrechtskonvention von 1979 (CEDAW), die Kinderrechtskonvention von 1989 (CRC) und die Wanderarbeitnehmerkonvention von 1990 (ICRMW) waren auch Vorbilder für Art. 24 CRPD. Darüber hinaus gibt es eine Menschenrechtskonvention der UNESCO sowie verschiedene europäische Menschenrechtsquellen, die ein Recht auf Bildung enthalten. Ihr Bedeutungs- und Wirkungsgehalt für die nationale Bildungsordnung wurde bislang nur wenig untersucht.<sup>33</sup> Für die Bestimmung des Kerngehalts des allgemeinen Menschenrechts auf Bildung ist zunächst auf Art. 26 UDHR und Art. 13 ICESCR einzugehen. Sie sind nach herrschender Auffassung die Mutternormen des Menschenrechts auf Bildung.<sup>34</sup> Art. 26 UDHR enthält drei Kernelemente des Rechts auf Bildung. Erstens das Recht auf gleiche Bildung für alle Menschen, wobei die Primarbildung verpflichtend und kostenfrei zu sein hat und der Zugang zur Sekundarbildung bzw. zur beruflichen Bildung allen Menschen gleich und allein nach Leistungskriterien zustehen soll.<sup>35</sup> Zweitens soll Bildung der vollen Entfaltung der Persönlichkeit des Einzelnen sowie zu einer Stärkung der Menschenrechte und der Toleranz und der Sicherung des Friedens dienen.<sup>36</sup> Drittens gehört zum Men-

30 Vgl. Rothfritz, Die Konvention der Vereinten Nationen zum Schutz der Rechte von Menschen mit Behinderungen, 2010.

31 Vgl. Art. 3, 19, 26, 27 CRPD.

32 Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte.

33 Langenfeld, Das Recht auf Bildung in der Europäischen Menschenrechtskonvention, Recht der Jugend und des Bildungswesens 2007, 412-429; Mahler/Weiß, Der Einfluss der internationalen Menschenrechtsverträge auf die deutsche Bildungsrechtsordnung, Recht der Jugend und des Bildungswesens 2007, 430-446; Heimbach-Steins/Kruip/Kunze, Das Menschenrecht auf Bildung und seine Umsetzung in Deutschland. Diagnosen – Reflexionen – Perspektiven, 2007.

34 Motakef, Das Menschenrecht auf Bildung und der Schutz vor Diskriminierung. Exklusionsrisiken und Inklusionschancen, 2006.

35 Art. 26 Abs. 1 UDHR.

36 Art. 26 Abs. 2 UDHR.

schenrecht auf Bildung auch das vorrangige Recht der Eltern, über die Art der Bildung ihrer Kinder zu entscheiden.<sup>37</sup>

Art. 13 ICESCR greift diese drei Kernelemente in erweiterter Form,<sup>38</sup> aber in anderer Reihenfolge auf. Bildung soll allen Menschen zustehen und der Entfaltung ihrer Persönlichkeit und ihrer Menschenwürde dienen. Bildung soll auch der Stärkung der Menschenrechte, der Toleranz und dem Frieden dienen.<sup>39</sup> Primärbildung ist kostenfrei und verpflichtend und Sekundarbildung gleichberechtigt für alle auf der Basis von Fähigkeiten zu gewährleisten.<sup>40</sup> Die Entscheidungsrechte der Eltern werden auf das Recht, private Bekenntnisschulen zu wählen, konkretisiert.

Der für die Überwachung des Internationalen Sozialpakts zuständige Ausschuss der Vereinten Nationen für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (CESCR)<sup>41</sup> hat das Recht auf Bildung in einem seiner Allgemeinen Kommentare konkretisiert.<sup>42</sup> Der 13. Allgemeine Kommentar zum Recht auf Bildung<sup>43</sup> benennt vier Strukturelemente für die Realisierung des Rechts auf Bildung, die anlehnend an die englische Terminologie als „die 4 As“ bezeichnet werden: Das Recht auf Bildung ist erst verwirklicht, wenn Bildung für alle *available*, *accessible*, *acceptable* und *adaptable* ist. Allgemein verfügbar (*available*) ist Bildung, wenn allgemeine Schulen hinreichend und funktionsfähig zur Verfügung stehen. Allgemein zugänglich (*accessible*) ist Bildung, wenn keiner Gruppe oder keinem Individuum der Zugang faktisch oder rechtlich verwehrt wird. Annehmbar bzw. angemessen (*acceptable*) ist Bildung, deren Inhalt und Form relevant, kulturell angemessen und hochwertig sind und der vollen Entfaltung der Persönlichkeit und der Förderung der Menschenrechte und des Friedens dienlich sind. Schließlich ist Bildung anpassungsfähig (*adaptable*), wenn sie sich den veränderten gesellschaftlichen Bedingungen und Werten sowie den Bedürfnissen der Einzelnen anpasst.

Vier Wesensbestandteile des Rechts auf Bildung nach den anderen Kernmensenrechtsnormen der Vereinten Nationen lassen sich danach festhalten: Erstens muss Bildung diskriminierungsfrei für alle und im Primarbildungsbereich kostenfrei gewährt werden. Zweitens muss Bildung qualitativ hochwertig im Sinne der Ermöglichung der vollen Entfaltung der Persönlichkeit und der individuellen Talente sein. Drittens muss Bildung zur Akzeptanz der Menschenrechte, zu Toleranz und Frieden erziehen. Und viertens müssen Bildungssysteme die Rechte der Eltern, insbesondere hinsichtlich der Wahl der Schule berücksichtigen.

Die CRPD nimmt mit Art. 24 drei der vier Kernelemente des Rechts auf Bildung nach den völkerrechtlichen Mutternormen des Rechts auf Bildung auf. Das Wahlrecht der Eltern fand keinen Eingang in Art. 24 CRPD. Damit sollten jedoch nicht die Elternrechte insgesamt negiert werden. Es ist daher davon auszugehen, dass auch Eltern behinderter Kinder ein Wahlrecht hinsichtlich der Art

37 Art. 26 Abs. 3 UDHR.

38 Art. 13 Abs. 1 ICESCR.

39 Art. 13 Abs. 1 ICESCR.

40 Art. 13 Abs. 2 ICESCR.

41 <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/index.htm> (zuletzt geprüft am 7.9.2011).

42 Allgemeine Kommentare sind Interpretationsrichtlinien, die die Menschenrechtsausschüsse zu den einzelnen Menschenrechten erlassen. Sie sind zwar unverbindlich, haben aber im Völkerrecht ein hohes Ansehen.

43 UN ECOSOC, Committee on Economic, Social and Cultural Rights: General Comment No 13, The right to education E/C.12/1999/10 of 8 December 1999, [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/ae1a0b126d068e868025683c003e8b3b?Opendocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/ae1a0b126d068e868025683c003e8b3b?Opendocument) (zuletzt geprüft am 30. August 2011). Eine deutsche Übersetzung der Allgemeinen Kommentare hat das Deutsche Institut für Menschenrechte 2005 herausgebracht.

der Bildung jedenfalls nach Art. 13 ICESCR haben. Dieses Wahlrecht kann auch die Entscheidung zwischen Regel- und Sonderbeschulung im Einzelfall sein, wenn das Primat des Rechts auf inklusive Bildung berücksichtigt wird. Diese Vorgabe ist insbesondere für die gesetzliche Ausgestaltung des Rechts auf Bildung zu beachten.

Hinsichtlich der ersten beiden hier genannten Wesensbestandteile, dem Recht auf diskriminierungsfreie Bildung und der Qualität der Bildung, ist zu konstatieren, dass Art. 24 CRPD diese für den Kontext der Behinderung spezifiziert. Anti-Diskriminierung in diesem Zusammenhang bedeutet inklusiv, barrierefrei und chancengleich. Für bestimmte Gruppen wie gehörlose oder blinde Behinderte werden in Art. 24 CRPD diese Spezifikationen weiter ausdifferenziert. Qualitativ hochwertige Bildung behinderter Menschen bedeutet neben hochwertigen Bildungsinhalten auch individuell angepasste Unterstützungs- bzw. Anpassungsmaßnahmen.

Mit diesen Spezifikationen betritt Art. 24 CRPD prinzipiell kein Neuland, denn sie entsprechen den vom Sozialpaktausschuss verabschiedeten vier Strukturelementen für die Implementierung des Rechts auf Bildung: Verfügbarkeit, Zugänglichkeit, Angemessenheit und Anpassungsfähigkeit.<sup>44</sup>

#### 4. Segregierende Bildung im Lichte des Völkerrechts

Segregierende, d.h. getrennte Bildung wird in verschiedenen Völkerrechtsquellen in Bezug auf „Rasse“,<sup>45</sup> Geschlecht, religiöse bzw. sprachliche Minderheiten und im Hinblick auf Behinderung thematisiert. Weder die Allgemeine Menschenrechtserklärung noch der Sozialpakt enthalten eine Definition von Bildungsdiskriminierung. Separate Bekenntnisschulen sind nach Letzterem Bestandteil des Wahlrechts der Eltern, müssen aber einem Minimalstandard der Bildung entsprechen. Der CESCR macht in seinem 13. Allgemeinen Kommentar Ausführungen zum Thema Bildungsdiskriminierung. Dabei wird einerseits auf die UNESCO-Konvention gegen Diskriminierung in der Bildung<sup>46</sup> und andererseits für behinderte Personen auf seinen 5. Allgemeinen Kommentar verwiesen.<sup>47</sup> Dieser beschäftigt sich mit dem Schutz von Menschen mit Behinderungen durch den Internationalen Sozialpakt. Für das Recht auf Bildung fordert der 5. Allgemeine Kommentar, dass dieses im Rahmen des regulären Bildungssystems eines Landes zu gewähren ist.<sup>48</sup>

Während die ICERD die „Rassen“trennung und Apartheid als spezifische Form der rassistischen Diskriminierung allgemein verurteilt,<sup>49</sup> ansonsten keine weiteren Vorgaben für eine diskriminierungsfreie Bildung macht, enthält die CEDAW konkretere Ausführungen. Frauen soll z.B. der gleiche Zugang zu Karriere und

44 Vgl. Riedel, Gutachten zur Wirkung der internationalen Konvention über die Rechte von Menschen mit Behinderungen und ihres Fakultativprotokolls auf das deutsche Schulsystem, unveröffentlichtes Manuskript, 2010, S. 15.

45 Der Terminus „Rasse“ ist umstritten, da es diese Kategorie nach biologie- und kulturwissenschaftlichem Verständnis nicht gibt. Das hat die UNESCO bereits in den 1950er Jahren in einer Deklaration bekräftigt. Das Deutsche Institut für Menschenrechte plädiert für eine Abschaffung des Begriffes. Vgl. Cremer, Ein Grundgesetz ohne „Rasse“. Vorschlag für eine Änderung von Artikel 3 Grundgesetz, Policy Paper No. 16, 2010. Gegen eine Tabuisierung des Begriffs gerade in Deutschland wenden sich allerdings Chin/Fehrenbach/Eley/Grossmann, After the Nazi Racial State. Difference and Democracy in Germany and Europe, 2009, S. 252. Überzeugend für die Beibehaltung des Begriffs: Barskanmaz, Rasse – Unwort des Antidiskriminierungsrechts?, KJ 2011, 382 ff. Vgl. auch Liebscher u.a., Wege aus der Essentialismusfalle: Überlegungen zu einem postkategorialen Antidiskriminierungsrecht?, KJ 2012, 205 ff.

46 Dazu weiter unten.

47 UN ECOSOC (Fn. 42), GC No 13 Abs. 33–36.

48 OHCHR, CESCR GC No 5, Persons with Disabilities, 1994, Abs. 35, abrufbar unter [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/4b0c449a9ab4ff72c12563ed0054f17d?Opendocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/4b0c449a9ab4ff72c12563ed0054f17d?Opendocument).

49 Art. 3 ICERD.

Berufsberatung<sup>50</sup> sowie eine Bildung, die dem gleichen Qualitätsstandard wie der Bildung für Männer entspricht,<sup>51</sup> gewährt werden. Als besondere Beispiele geschlechtsspezifischer Bildungsdiskriminierung werden stereotype Rollenverständnisse von Männern und Frauen sowie geschlechtsgetrennte Bildung,<sup>52</sup> die Benachteiligung von Frauen bei der Vergabe von Stipendien<sup>53</sup> in der Erwachsenenbildung und in Bezug auf sportlichen Aktivitäten<sup>54</sup> genannt. Als besonderes Problem der Bildungsdiskriminierung werden die hohe Abbrecherquote von Frauen und der mangelnde Zugang zu Informationen über Familienplanung genannt.<sup>55</sup>

Die CRC enthält zwei Artikel zum Recht auf Bildung<sup>56</sup> und widmet einen weiteren Artikel behinderten Kindern.<sup>57</sup> Das Recht auf Bildung wird ähnlich wie im ICESCR konzipiert als Recht auf freie und verpflichtende Primarbildung,<sup>58</sup> als Recht auf gleichberechtigten – nur auf Fähigkeiten basierenden – Zugang zur Sekundarbildung<sup>59</sup> und als Recht auf eine Bildung, die der größtmöglichen Persönlichkeitsentwicklung und der Menschenrechtserziehung dienlich ist.<sup>60</sup> Als weiteres Bildungsziel wird die Erziehung zur Toleranz, zur Verantwortung in einer freien Gesellschaft, zum Respekt vor Gleichberechtigung der Geschlechter und vor ethnischen, nationalen und religiösen Unterschieden sowie zum Respekt vor der Natur genannt.<sup>61</sup> Das Elternrecht wird inhaltlich nicht mehr genau bestimmt. Es wird nur der Respekt vor den Eltern erwähnt, gleichgestellt mit dem Respekt vor der nationalen, kulturellen und sprachlichen Identität des Kindes.<sup>62</sup> Separate Bildungsinstitutionen werden unter der Bedingung erlaubt, dass sie Bildung vermitteln, die die o.g. Kernelemente des Rechts auf Bildung enthalten und einem staatlich verordneten Mindeststandard entsprechen.<sup>63</sup> Behinderten Kindern wird ein Recht auf „*special care*“ (besondere Hilfen) gewährt. Diese besonderen Hilfen sollen so gestaltet sein, dass behinderte Kinder effektiven Zugang zu einer Bildung haben, die ihrer größtmöglichen sozialen Integration und persönlichen Entwicklung dienlich ist.<sup>64</sup>

Die ICRMW enthält keine inhaltlichen Vorgaben für das Recht auf Bildung von Wanderarbeitnehmern und ihren Familienangehörigen und gibt auch keine spezifischen Beispiele für Bildungsdiskriminierung. Gefordert wird das Recht auf gleichberechtigten Zugang zu Bildungsinstitutionen.<sup>65</sup>

Eine ausführliche Beschreibung von Bildungsdiskriminierung enthält das UNESCO-Übereinkommen gegen Diskriminierung in der Bildung von 1960 (UNESCO CDE). Seine allgemeine Diskriminierungsdefinition entspricht der gängigen Definition von Diskriminierung in anderen Menschenrechtsquellen der Vereinten Nationen. Diskriminierung wird beschrieben als Unterscheidung, Ausschluss, Limitierung oder Bevorzugung auf der Basis von „Rasse“, Farbe, Geschlecht, Sprache, Religion, politischer oder anderer Meinung, nationaler oder

50 Art. 10 (a) CEDAW.

51 Art. 10 (b) CEDAW.

52 Art. 10 (c) CEDAW.

53 Art. 10 (d) CEDAW.

54 Art. 10 (e) und (g) CEDAW.

55 Art. 10 (f) und (h) CEDAW.

56 Art. 28, 29 CRC.

57 Art. 23 CRC.

58 Art. 28 (1) (a) CRC.

59 Art. 28 (1) (b)–(d) CRC.

60 Art. 29 (1) (a) und (b) CRC.

61 Art. 29 (1) (d) CRC.

62 Art. 29 (1) (c) CRC.

63 Art. 29 (2) CRC.

64 Art. 23 CRC.

65 Art. 43 (1) (a) und Art. 45 (1) (a) ICRMW.

sozialer Herkunft, wirtschaftlicher Bedingung oder Geburt, mit dem Zweck oder dem Ergebnis, dass die Gleichbehandlung in der Bildung beeinträchtigt wird.<sup>66</sup> Als Beispiele für Bildungsdiskriminierung werden separate Bildungseinrichtungen für Personen oder Personengruppen<sup>67</sup> sowie das Angebot einer Bildung auf niedrigerem Niveau<sup>68</sup> genannt. Separate Bildungseinrichtungen sind nach diesem Übereinkommen allerdings erlaubt, wenn sie bestimmte Bedingungen erfüllen. Geschlechtsgetrennte Bildungseinrichtungen gelten nicht als Diskriminierung, wenn Bildung auf gleichem Niveau und zu den gleichen Bedingungen für beide Geschlechter angeboten wird.<sup>69</sup> Separate Einrichtungen für religiöse und sprachliche Gruppen gelten nicht als Diskriminierung, wenn sie dem Willen der Eltern entsprechen, der Besuch optional ist und der Bildungsstandard dieser Schulen den Vorgaben zuständiger Behörden und dem vergleichbarer staatlicher Institutionen entspricht.<sup>70</sup> Private Bildungseinrichtungen sind schließlich erlaubt, wenn ihr Zweck nicht im Ausschluss bestimmter Gruppen, sondern im Zusatzangebot zur staatlichen Bildung besteht. Diese müssen ebenfalls dem Standard staatlicher Schulen und den Vorgaben zuständiger Behörden entsprechen.<sup>71</sup> In einem weiteren Artikel werden in diesem Übereinkommen Vorgaben für zulässige separate Bildungseinrichtungen für nationale Minderheiten gemacht. Der Respekt vor der Bewahrung der Identität dieser nationalen Minderheiten darf allerdings nicht dazu missbraucht werden, um die Angehörigen dieser Minderheiten davon abzuhalten, die Kultur und Sprache der Mehrheitsgemeinschaft zu verstehen und an ihr zu partizipieren.<sup>72</sup> Zudem darf der Bildungsstandard diese Minderheitsschulen nicht niedriger und ihr Besuch muss optional sein.<sup>73</sup>

Die regionalen Menschenrechtsnormen, namentlich die Europäische Menschenrechtskonvention, die Europäische Grundrechtecharta und die Europäische Sozialcharta, enthalten Vorschriften zum Recht auf Bildung, die inhaltlich nicht über die universalen Menschenrechtsquellen hinausgehen. Sie sind eher kürzer gehalten, so dass sich als Kernelemente das Recht auf diskriminierungsfreie Bildung, das Recht auf kostenfreie und verpflichtende Primarbildung, das Recht auf eine Bildung, die der vollen Persönlichkeitsentwicklung und dem Respekt vor Menschenrechten dient, und ein Elternrecht auf Mitsprache bei der Erziehung ihrer Kinder in religiöser und weltanschaulicher Hinsicht benennen lassen.<sup>74</sup> Hinsichtlich der Frage, welche getrennten Bildungseinrichtungen das europäische Recht erlaubt, sind darüber hinaus noch die europäischen Menschenrechtsquellen zum Schutz von nationalen und sprachlichen Minderheiten zu nennen. Sie enthalten Vorschriften, die ein Recht auf Bildung in der eigenen Muttersprache innerhalb des allgemeinen Schulsystems wie auch in separaten Bildungseinrichtungen einschließen.<sup>75</sup>

Als Zwischenfazit lässt sich festhalten, dass segregierende Bildung nur ausnahmsweise im Völkerrecht erlaubt ist. Für sie gilt die Vermutung der Bildungsdiskriminierung. Diese Vermutung ist widerlegt, wenn die separate Bildungsinstitution bestimmten Voraussetzungen entspricht, insbesondere wenn sie quali-

66 Art. 1 (1) UNESCO CDE.

67 Art. 1 (1) (c) UNESCO CDE.

68 Art. 1 (1) (b) UNESCO CDE.

69 Art. 2 (a) UNESCO CDE.

70 Art. 2 (b) UNESCO CDE.

71 Art. 2 (c) UNESCO CDE.

72 Art. 5 (1) (c) i) UNESCO CDE.

73 Art. 5 (1) (b) ii) und iii) UNESCO CDE.

74 Art. 2 des Ersten Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention von 1952; Art. 17 der (revidierten) Europäischen Sozialcharta von 1996; Art. 14 der EU Grundrechtecharta von 2000.

75 Art. 8 Europäische Charta der Regional- und Minderheitensprachen von 1992; Art. 13 und 14 Rahmenübereinkommen zum Schutz Nationaler Minderheiten von 1995.

tativ gleichwertige Bildung anbietet, optional ist und den Transfer zum allgemeinen Schulsystem ermöglicht. Als Gründe für segregierende Bildung sind Sprache, Religion, Geschlecht und Behinderung anerkannt.

### 5. Art. 24 CRPD als Weiterentwicklung des Soft Law

Für das Verständnis des Art. 24 CRPD ist auch der Vergleich mit dem so genannten weichen internationalen Behindertenrecht interessant, das der CRPD vorausging und auch im Rahmen der Vertragsverhandlungen zur Kenntnis genommen bzw. seitdem erlassen wurde. Als weiches Völkerrecht werden jene Rechtsdokumente bezeichnet, die keine verbindliche Rechtswirkung für die Mitgliedstaaten entfalten. Hierzu gehören insbesondere<sup>76</sup> die entsprechenden Passagen zum Recht auf Bildung aus den Rahmenbestimmungen zur Herstellung der Chancengleichheit von 1993,<sup>77</sup> die Salamanca Erklärung von 1994 und der 5. Allgemeine Kommentar des CESCR von 1994.<sup>78</sup>

Regel 6 der Rahmenbestimmungen schreibt als Grundprinzip die integrative Bildung für behinderte Kinder vor. Der Begriff „Inklusion“ findet noch keine Anwendung. Als integrative Bildung wird eine Bildung verstanden, die barrierefrei sowie mit den notwendigen individuellen Anpassungen erfolgt. Sie soll integraler Bestandteil des allgemeinen Bildungssystems sein.<sup>79</sup> Die allgemeine Schulpflicht soll für alle behinderten Kinder gelten.<sup>80</sup> Sonderschulen werden als mögliche Bildungsinstitutionen akzeptiert, wo das allgemeine Bildungssystem noch nicht in der Lage ist, behinderte Kinder zu integrieren. Zwar wird ausdrücklich anerkannt, dass in Einzelfällen die Sonderbeschulung die adäquateste Lösung sein kann, jedoch wird dies nur als vorübergehende Lösung akzeptiert.<sup>81</sup> In jedem Falle müssen Sonderschulen dem gleichen Bildungsstandard wie dem des Regelschulsystems entsprechen und den Übergang zur integrierten Bildung ermöglichen.<sup>82</sup> Für die Gruppe der gehörlosen und taubblinden Kinder wird die Bildung in Sonderschulen bzw. in separaten Klassen in Regelschulen allerdings befürwortet.<sup>83</sup>

Mit der ein Jahr später erlassenen Salamanca Erklärung wird der Inklusionsbegriff für das Recht auf Bildung von Menschen mit Behinderungen erstmalig in die internationale Debatte eingeführt, jedoch nicht durchgängig als Alternative zum Terminus der „Integration“ verwandt. Es wird jedoch deutlich, dass mit ihm eine andere Geisteshaltung in der Bildungspolitik eingeführt werden sollte. Inklusion wird als das fundamentale Prinzip einer „Schule für alle“ eingeführt, die alle einschließt, Differenzen zelebriert, Lernen unterstützt und auf unterschiedliche Bedürfnisse reagiert.<sup>84</sup> Sonderpädagogische Förderung soll in Regelschulen und nur zwingend ausnahmsweise in Sonderschulen bzw. Sonderklassen stattfinden. Eine Ausnahme wird nur für Gehörlose und Taubblinde gemacht.<sup>85</sup> Für die Mehrheit der behinderten wie nichtbehinderten Kinder wird eine Bildung in

76 Daneben gibt es zahlreiche weitere weiche Rechtsquellen zum Recht auf Bildung, vgl. <http://www.unesco.de/dokumente.html>.

77 Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities, abrufbar unter <http://www.un.org/disabilities/default.asp?id=26>.

78 Vgl. Fn. 47.

79 Regel 6 Absätze 1, 2 und 6.

80 Regel 6 Abs. 4 StRE.

81 Regel 6 Abs. 8, S. 6 StRE: „It is acknowledged that in some instances special education may currently be considered to be the most appropriate form of education for some students with disabilities.“ (Hervor. d. d. Verf.).

82 Regel 6 Abs. 8 StRE.

83 Regel 6 Abs. 9 StRE.

84 Salamanca Erklärung, Vorwort, S. iiiii.

85 Salamanca Erklärung Abs. 21.

Regeleinrichtungen als die qualitativ bessere Bildung angesehen. Eine inklusive Bildung wird zudem als wichtiger Schritt auf dem Weg zum Abbau diskriminierender Verhaltensweisen qualifiziert.<sup>86</sup>

Auch der im Jahre 1994 vom CESCER verabschiedete 5. Allgemeine Kommentar zu behinderten Personen interpretiert das Recht auf Bildung nach dem Internationalen Sozialpakt als Recht auf Zugang zu Regelschulen. Auffällig ist, dass in diesem Dokument keine Ausnahmen für Gehörlose gemacht werden. Es wird lediglich die Bedeutung der Gebärdensprache für sie konstatiert.<sup>87</sup>

Es lässt sich damit eine Tendenz zur Verabsolutierung des Rechts auf inklusive Bildung in den Dokumenten des weichen Völkerrechts ausmachen. Wurde anfangs die Integration behinderter Menschen in das Regelbildungssystem bei gleichzeitigem Bekenntnis zu Sonderschulen als adäquate Bildungseinrichtungen begrüßt, dominiert in späteren Dokumenten das Prinzip der Inklusion, und Sonderbeschulung wird allenfalls als Ausnahme zugelassen. Die CRPD enthält absichtlich keine Aussage zur Legitimität von Sonderschulen für bestimmte Behinderte oder unter bestimmten Bedingungen. Das ist das Ergebnis zäher Verhandlungen im Ad-hoc-Ausschuss, in dem lange über die Frage der Sonderbeschulung gestritten wurde.<sup>88</sup> Während der erste Entwurf der Konvention die inklusive Bildung noch als Wahlrecht ausgestaltete,<sup>89</sup> wurde diese Position wie auch der Vorschlag eines Menschenrechts auf Sonderbeschulung für (bestimmte) behinderte Menschen zugunsten eines eindeutigen Bekenntnisses zur inklusiven Bildung aufgegeben.<sup>90</sup>

Der Unterschied zwischen Integration und Inklusion Behinderter in schulischer Bildung wird in jüngeren VN-Dokumenten zudem deutlich herausgestellt. Der VN-Sonderberichterstatler für Bildung, Vernor Muñoz, konstatiert, Integration in die Regelschule ohne strukturelle Anpassungen habe sich in der Vergangenheit als fehlerhaft erwiesen und könne wie die Sonderschule zur Aussonderung führen.<sup>91</sup> Der VN-Kinderrechtsausschuss warnt davor, Inklusion als einfache Integration behinderter Kinder in das reguläre System zu betrachten.<sup>92</sup> In beiden Dokumenten wird zu Recht auf die CRPD Bezug genommen, denn auch Art. 24 CRPD verwendet den Begriff der „inklusive Bildung“ und verdeutlicht, dass diese eine Veränderung der herkömmlichen aussondernden Bildungssysteme erfordert.

Es lässt sich somit in den Rechtsquellen der Vereinten Nationen eine Entwicklung des Rechts auf Bildung für behinderte Kinder feststellen. Die Ablösung des Begriffs der „Integration“ durch „Inklusion“ ist mit einem veränderten Verständnis von Exklusion in der Bildung verbunden. Neben Nichtbeschulung kann diskriminierende Exklusion auch durch Sonderbeschulung sowie durch assimilierende Integration herbeigeführt werden.

86 Salamanca Erklärung Abs. 3.

87 CESCER (Fn. 47), GC No 5. Abs. 35.

88 Degener, Menschenrechtsschutz für behinderte Menschen. Vom Entstehen einer neuen Menschenrechtskonvention der Vereinten Nationen, VN, 3 (2006), 104-110.

89 Report of the Working Group to the Ad Hoc Committee, Annex I, Draft Article 17, UN Doc. A/AC.265/2004/WG.1/0f 27 January 2004, abrufbar unter <http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ah-cwgreport.htm>.

90 Vgl. zur Entstehungsgeschichte: Degener (Fn. 88).

91 Report of the Special Rapporteur on the right to education, Vernor Muñoz: The right to education for persons with disabilities, UN Doc. A/HCR/4/29 of 19 February 2007. Noch mehr Beachtung fand sein Besuch im Jahre 2006, vgl. Krappmann, Der Besuch von Vernor Muñoz-Villalobos: Eine menschenrechtliche Perspektive auf das deutsche Bildungswesen, in: Overwien/Prenzel (Hrsg.), Recht auf Bildung. Zum Besuch des Sonderberichterstatlers der Vereinten Nationen in Deutschland, 2007, S. 9-17.

92 Report of the Special Rapporteur on the right to education, para 12 (Fn. 90); UN CRC, GC No 9 (2006), The rights of children with disabilities, UN Doc. CRC/C/GC/9 of 27 February 2007, para 67.

Diese konzeptionelle Entwicklung des Rechts auf Bildung für Behinderte entspricht der allgemeinen Entwicklungsgeschichte des Rechts auf Bildung, wie es von der ersten VN-Sonderberichterstatlerin für Bildung, Katarina Tomaševski, nachgezeichnet wurde. Ihr zufolge lässt sich der Entwicklungsprozess des Rechts auf Bildung insbesondere für benachteiligte Gruppen, wie Mädchen und Frauen und Minderheiten, in vier Phasen unterteilen. In der ersten Phase wird Bildung als Recht anerkannt. In der zweiten Phase wird das Recht auf Bildung durch Segregation verwirklicht. In der dritten Phase gelangt man durch Assimilation zur Integration, und die vierte Phase ist gekennzeichnet von Inklusion durch Anpassung des Systems an Verschiedenheit.<sup>93</sup>

Art. 24 CRPD ist vor dem Hintergrund dieser Entwicklungsgeschichte zu verstehen. Inklusive Bildung als Menschenrecht ist tendenziell weder mit formaler Integration noch mit Segregation durch Sonderbeschulung vereinbar.

### 6. Staatenpflichten aus Art. 24 CRPD

Die Bundesregierung hat in ihrer Denkschrift zum Ratifikationsgesetzentwurf die Auffassung vertreten, das deutsche Bildungssystem weise bereits „*vielfältige Übereinstimmungen*“ zur CRPD auf und es sei von „*eher personenbezogene[r], individualisierende[r] und nicht mehr vorrangig institutionsbezogene[r] Sichtweise sonderpädagogischer Förderung und integrativer Bildung*“ gekennzeichnet.<sup>94</sup> Durch die völkerrechtswidrige Übersetzung des Begriffs der „Inklusion“ mit „Integration“ hat sie zudem zum Ausdruck gebracht, dass sie dem sich aus Art. 24 CRPD ergebenden Auftrag zur Umsetzung des Rechts auf inklusive Bildung nur bedingt folgen will. Die Denkschrift verweist im Übrigen auf die Kultusministerkonferenz, die mit der Überarbeitung der Empfehlungen zur sonderpädagogischen Förderung von 1994 „*aktuellen Entwicklungen*“ Rechnung tragen werde.<sup>95</sup>

In den legislativen Beratungen des Ratifikationsgesetzes wurde die in der Denkschrift zum Ausdruck gekommene Haltung der Bundesregierung vielfach kritisiert<sup>96</sup> und in einer Beschlussempfehlung des Bundestages wird deutlich, dass sich die Legislative an dem Begriff der „Inklusion“ und nicht der „Integration“ orientiert.<sup>97</sup> Die Kultusministerkonferenz hat nach längerer öffentlicher Diskussion im Dezember 2010 einen Entwurf vorgelegt.<sup>98</sup> Darin wird zwar das Primat der inklusiven Bildung anerkannt, eine grundlegende Veränderung des deutschen Bildungssystems hin zu mehr Inklusion lassen die Empfehlungen jedoch nicht hinreichend erkennen. Zudem werden ausgerechnet die deutschen Sonderschulen zum Bestandteil eines inklusiven Bildungssystems erklärt. Entsprechend kritisch äußerten sich die Behindertenverbände<sup>99</sup> und die nationale Monitoringstelle der CRPD,<sup>99</sup> die beim Deutschen Institut für Menschenrechte angesiedelt ist.

93 Annual Report of the Special Rapporteur on the right to education, Katarina Tomaševski, UN Doc. E/CN.4/2002/60 7 January 2002, para. 30.

94 BR-Drs. 760/08, S. 58, abrufbar unter [http://www.bundesrat.de/cln\\_179/SharedDocs/Drucksachen/2008/0701-800/760-08,templateId=raw,property=publicationFile.pdf/760-08.pdf](http://www.bundesrat.de/cln_179/SharedDocs/Drucksachen/2008/0701-800/760-08,templateId=raw,property=publicationFile.pdf/760-08.pdf).

95 Vgl. ebd.

96 BT-Ausschuss-Drs. 16/10808, abrufbar unter <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/108/1610808.pdf>.

97 BT-Drs. 16/11234, abrufbar unter <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/112/1611234.pdf>.

98 Inklusive Bildung von Kindern und Jugendlichen mit Behinderungen in Schulen (Entwurfassung), Stand: 3.12.2010.

99 BAG Gemeinsam leben – gemeinsam lernen e.V./Deutscher Behindertenrat/Sozialverband Deutschland, Stellungnahme der Verbände zu den KMK-Empfehlungen „Inklusive Bildung von Kindern und Jugendlichen mit Behinderung in Schulen“, 3.12.2010, abrufbar unter <http://vdk.de/deutscher-behindertenrat/mime/00064313D1308307730.pdf>.

Die Staatenpflichten im Hinblick auf die Verwirklichung des Rechts auf Bildung für behinderte Personen ergeben sich aus Art. 4 und 24 CRPD. Erstere Norm beschreibt die allgemeinen Staatenpflichten, die sich in Bezug auf alle Menschenrechte der Konvention ergeben.<sup>101</sup> Konkret schreibt Art. 4 CRPD z.B. vor, dass der Staat Handlungen und Praktiken, die mit der CRPD unvereinbar sind, zu unterlassen und dafür zu sorgen hat, dass alle Träger öffentlicher Gewalt und öffentliche Einrichtungen im Einklang mit ihr handeln.<sup>102</sup> Diskriminierungen aufgrund von Behinderung durch Personen, Organisationen oder private Unternehmen müssen beseitigt werden.<sup>103</sup> Diskriminierende „Gesetze, Verordnungen, Gepflogenheiten oder Praktiken“ müssen abgeschafft werden.<sup>104</sup> Fachkräfte und anderes mit Behinderten arbeitendes Personal müssen in der CRPD geschult werden.<sup>105</sup> Zur Umsetzung der in der Konvention anerkannten Rechte müssen alle „Gesetzgebungs-, Verwaltungs- und sonstige[n] Maßnahmen“ getroffen werden.<sup>106</sup>

Danach müssten nun alle Schulgesetze in Deutschland, die kein Recht auf inklusive Bildung für behinderte Kinder vorsehen, reformiert werden. Dies gilt – soweit noch nicht geschehen – nach Auffassung jüngerer juristischer Gutachten für fast alle Bundesländer.<sup>107</sup> Hiergegen werden zwei Argumente vorgetragen. Erstens könnten sich die Staaten bei der Verwirklichung des Rechts auf inklusive Bildung Zeit lassen, denn dabei handele es sich um ein klassisches soziales Menschenrecht. Zweitens entfalte die CRPD keine unmittelbare Wirkung für die einzelnen Bundesländer, da dem Bund hierfür die Gesetzgebungskompetenz fehle.<sup>108</sup> Beide Argumente tragen jedoch nicht und wurden bereits mehrfach widerlegt.<sup>109</sup> Zwar verpflichten sich die Staaten, im Hinblick auf die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte unter Ausschöpfung ihrer „verfügbaren Mittel“ Maßnahmen zu treffen, „um nach und nach die volle Verwirklichung dieser Rechte zu erreichen“.<sup>110</sup> Doch gilt nach allgemein herrschender Meinung im Völkerrecht, dass der Grundsatz der progressiven Realisierung der sozialen und wirtschaftlichen Rechte den Staaten keinen großen Ermessensspielraum einräumt. Sie müssen vielmehr sofort und aktiv unter Einsatz aller zur Verfügung

- 100 Deutsches Institut für Menschenrechte, Stellungnahme der Monitoringstelle. Eckpunkte zur Verwirklichung eines inklusiven Bildungssystems (Primarstufen und Sekundarstufen I und II). Empfehlungen an die Länder, die Kultusministerkonferenz (KMK) und den Bund, 31.3.2011, abrufbar unter <http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/de/monitoring-stelle/publikationen.html?PHPSESSID=88378999131c75e9be570d697f52df7e>.
- 101 Aichele, Stellungnahme der Monitoring-Stelle zur UN-Behindertenrechtskonvention zur Stellung der UN-Behindertenrechtskonvention innerhalb der deutschen Rechtsordnung und ihre Bedeutung für behördliche Verfahren und deren gerichtliche Überprüfung, 11.8.2010; Degener (Fn. 87).
- 102 Art. 4 Abs. 1 d) CRPD.
- 103 Art. 4 Abs. 1 e) CRPD.
- 104 Art. 4 Abs. 1 b) CRPD.
- 105 Art. 4 Abs. 1 i) CRPD.
- 106 Art. 4 Abs. 1 a) CRPD.
- 107 Degener, Welche legislativen Herausforderungen bestehen in Bezug auf die nationale Implementierung der UN-Behindertenrechtskonvention in Bund und Ländern?, Behindertenrecht 2009, 34-52; Poscher/Rux/Langer, Von der Integration zur Inklusion. Das Recht auf Bildung aus der Behindertenrechtskonvention der Vereinten Nationen und seine innerstaatliche Umsetzung, 2008; Rux, Kein Handlungsbedarf oder Anlass für eine bildungspolitische Revolution? – Zur innerstaatlichen Umsetzung der Behindertenrechtskonvention der Vereinten Nationen, Recht der Jugend und des Bildungswesens 2009, 241.
- 108 VGH Kassel, Beschl. v. 12. November 2009 – 7 B 2763/09 – NVwZ-RR 2010, 602.
- 109 Krajewski, Ein Menschenrecht auf integrativen Schulunterricht. Zur innerstaatlichen Wirkung von Art. 24 der UN-Behindertenrechtskonvention, Juristenzeitung, 2010, 120-125; Riedel/Arend, Im Zweifel Inklusion. Zuweisung an eine Förderschule nach Inkrafttreten der BRK, NVwZ 2010, 1346; Aichele (Fn. 100); Rasch, Zuweisung zur Sonderschule auch nach Inkrafttreten der UN-Behindertenrechtskonvention? Zum Beschluss des VGH Kassel vom 12. November 2009, Beiträge zum Recht der sozialen Dienste und Einrichtungen, 72 (2011), 42-55.
- 110 Art. 4 Abs. 2 CRPD.

stehenden Mittel handeln.<sup>111</sup> Notfalls müssen Steuern und andere Ressourcen umgewidmet werden. Eine absolute Grenze des Grundsatzes der progressiven Realisierung ist zudem dort erreicht, wo Diskriminierung stattfindet. Bildungsdiskriminierung darf nicht nach und nach, sondern muss sofort beseitigt werden.<sup>112</sup>

Zur Frage der Verbindlichkeit der CRPD für die Bundesländer heißt es klar und deutlich: „Die Bestimmungen dieses Übereinkommens gelten ohne Einschränkung oder Ausnahme für alle Teile eines Bundesstaats.“<sup>113</sup> Innerstaatlich gilt spätestens seit dem Lindauer Abkommen von 1957, dass der Bund auch mit Wirkung für die Bundesländer Völkerrechtsverträge ratifizieren kann. Nach dem Grundgesetz war in diesem Fall die Zustimmung des Bundestages und des Bundesrates zum Ratifikationsgesetz erforderlich.<sup>114</sup> Beide Kammern haben durch Gesetz vom 21. Dezember 2008 zugestimmt.<sup>115</sup> Damit wurden zwar die Bundesländer nicht selbst Mitglieder der Konvention, jedoch sind sie nach dem Prinzip der Bundestreue<sup>116</sup> verpflichtet, ihre Gesetze der CRPD anzupassen.<sup>117</sup>

Die nationale Monitoringstelle hat im März 2011 ein umfassendes Empfehlungs- und Eckpunktepapier für die Verwirklichung eines inklusiven Bildungssystems für die Primarstufe und Sekundarstufen I und II vorgelegt, das klar und angemessen die Mindestanforderungen für eine Umwandlung des segregierenden in ein inklusives Bildungssystem in Deutschland benennt.<sup>118</sup> Ein subjektiver Anspruch auf wohnortnahe, barrierefreie, qualitativ hochwertige inklusive Bildung gehört ebenso dazu, wie die Beendigung des weiteren Ausbaus von Sonder- oder Förderschulen. Letztere müssen in Kompetenzzentren als „Schulen ohne Schüler“ umgebaut werden.<sup>119</sup> Schulgesetze, die im Einklang mit der CRPD stehen, enthalten ein klares Diskriminierungsverbot, das die „Verweigerung angemessener Vorkehrungen“ umfasst. Gesetzliche Grundlagen für die pädagogische Ausbildung gewährleisten, dass das Lehrpersonal an Regelschulen selbstverständlich auch behinderte Kinder unterrichten kann. Auch der Deutsche Verein für öffentliche und private Fürsorge hat ein hilfreiches Diskussionspapier veröffentlicht, das vor allem klare Vorgaben für das Zusammenspiel von Bund, Ländern und Gemeinden bei der Schaffung inklusiver Bildung in Deutschland macht.<sup>120</sup>

## 7. Fazit

Als Wesensbestandteile des Menschenrechts auf Bildung aus der CRPD sind festzuhalten:

- 1) ein Recht auf diskriminierungsfreie, d. h. vor allem inklusive Bildung;
- 2) ein Recht auf Bildung, die an den Menschenrechten orientiert ist, die menschlichen Fähigkeiten und Möglichkeiten voll zur Entfaltung bringt und behin-

111 The Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, UN Doc. E/CN.4/1987/17; OHCHR, CESCR GC No 3 (1990); Riedel, Zur Durchsetzung wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Rechte im Völkerrecht, in: Giegerich/Zimmermann (Hrsg.), Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte im globalen Zeitalter, 2008.

112 Art. 4 Abs. 2 CRPD.

113 Art. 4 Abs. 5 CRPD.

114 Art. 59 Abs. 2 GG.

115 BGBl. II 2008, S. 1419.

116 Dieses ergibt sich aus Art. 20 Abs. 1 GG.

117 So auch die in Fn. 108 genannten Autoren.

118 Deutsches Institut für Menschenrechte (Fn. 99).

119 Ebd., S. 12.

120 Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge, Erstes Diskussionspapier des Deutschen Vereins zu inklusiver Bildung, NDV, 23.3.2011, Nr. 5, 197-200.

derte Menschen in ihrer Andersartigkeit als Teil menschlicher Vielfalt anerkennt;

- 3) ein Recht auf Bildung, die behinderte Menschen zur effektiven Partizipation an der Gesellschaft befähigt;
- 4) ein Recht auf Bildung, die barrierefrei ist;
- 5) ein Recht auf Bildung, die Chancengleichheit impliziert;
- 6) ein Recht auf Bildung, die geschlechter- und kindergerecht ist.

Sie stellen eine Weiterentwicklung des Rechts auf Bildung nach älteren Völkerrechtsquellen dar.

Die Sonderbeschulung ist – insbesondere wenn sie gegen den Willen der Schülerinnen und Schüler und deren Eltern erfolgt – nach dem Völkerrecht eine Form der Bildungsdiskriminierung, weil sie unfreiwillig segregiert. Das Völkerrecht erlaubt segregierende Bildungssysteme nur ausnahmsweise auf freiwilliger Basis und vorübergehend aus Gründen des Geschlechts, der Sprache, der Religion und der Behinderung. Sonder- bzw. Förderschulen für Behinderte müssen als Ausnahmeschulen qualitativ gleich hochwertige Bildung vermitteln, sie sind nur in einem Bildungssystem erlaubt, das den Schülerinnen und Schülern jederzeit den Wechsel in die Regelschule ermöglicht. Nach dem gegenwärtigen Stand der Forschung ist es zweifelhaft, ob diese Bedingungen in Deutschland erfüllt werden.<sup>121</sup> Vielmehr ist davon auszugehen, dass deutsche Sonder- bzw. Förderschulen qualitativ schlechtere Bildung als Regelschulen vermittelt, dass nur eine kleine Minderheit der Förderschüler\_innen einen regulären (Hauptschul-)Abschluss schafft, und dass sie behinderter aus der Schule herauskommen, als sie hineingekommen sind. Im Hinblick auf die Verwirklichung des Rechts auf Bildung für behinderter Kinder befindet sich Deutschland im Stadium eines Entwicklungslandes.

Die CRPD verpflichtet die Bundesländer, umfassende legislative und bildungspolitische Reformen hin zu einem inklusiven Bildungssystem vorzunehmen. Die Monitoringstelle hat ein solides Empfehlungs- und Eckpunktepapier zur Entwicklung eines inklusiven Bildungssystems für den Schulbereich vorgelegt, dem sich die Autorin anschließt. Zu den Eckpunkten gehört ein subjektiver Rechtsanspruch eines jeden behinderten Kindes/Jugendlichen auf Zugang zu einer barrierefreien wohnortnahen Regelschule sowie ein Verzicht auf die Errichtung weiterer bzw. Erweiterung bestehender Sonder- bzw. Förderschulen. Die bisherige Diskussion zur inklusiven schulischen Bildung in Deutschland lässt erahnen, dass sich im Hinblick auf die Sonderschulen für Lernbehinderte ein Trend zur Abschaffung durchsetzen wird, während für Kinder und Jugendliche mit körperlichen, intellektuellen oder Sinnes-Beeinträchtigungen weiter an der Segregation festgehalten wird. Es bleibt zu hoffen, dass sich dieser Trend noch aufhalten lässt, denn Menschenrechte sind unteilbar.

121 Klemm (Fn. 3); Schumann, „Ich schäme mich ja so!“. Die Sonderschule für Lernbehinderte als „Schonraumfalle“, 2007.