

Bernd Eisinger
Peter K. Warndorf
Johannes Falterbaum
Jochen Feldt

BILDUNGS- FINANZIERUNG

Studie zu Finanzierungsmodellen
für das deutsche Schulsystem

WAXMANN

Bernd Eisinger, Peter K. Warndorf,
Johannes Falterbaum, Jochen Feldt

Bildungsfinanzierung

Studie zu Finanzierungsmodellen
für das deutsche Schulsystem

Unter Mitarbeit von

Dipl.-Psych. Uta Braun-Warndorf, Dipl.-Kauffrau Julia Cielebak,
Dipl.-Psych. Monika Eisinger, Dipl.-Kauffrau Gudrun Feldt,
M.Sc. (Univ.) Dipl.-Inf. (FH) Ludwig Grill, Dipl.-Kauffrau Vanessa Haas,
Dipl.-Handelslehrerin Marion Hain, Josef Huber, Wolfgang Klatt, Prof. Viktor Klein,
Ulla May, Prof. Dr. Michael Krapp, Dipl.-Kaufmann Johannes B. Kraus,
Dipl.-Wirtschaftswissenschaftler Björn Reitzenstein, M.Litt. (Univ.) Dennis J. Wurster.



Waxmann 2010

Münster / New York / München / Berlin

Bibliografische Informationen der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Steinbeis-Transferzentrum
Wirtschafts- und Sozialmanagement
Leitung:
Professor Dr. Bernd Eisinger
Professor Dr. Peter K. Warndorf
Wilhelmstraße 10
89518 Heidenheim

eisinger@dhbw-heidenheim.de
warndorf@dhbw-heidenheim.de

ISBN 978-3-8309-2343-5

© Waxmann Verlag GmbH, Münster 2010

www.waxmann.com
info@waxmann.com

Umschlaggestaltung: Christian Aeverbeck, Münster
Druck: Hubert & Co., Göttingen
Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier,
säurefrei gemäß ISO 9706



Ein Glück für unseren Wald.

Alle Rechte vorbehalten
Printed in Germany

Inhalt

1	Zielsetzung der Untersuchung.....	9
2	Rechtliche Grundlagen der Privatschulfinanzierung	14
2.1	Landeszuschüsse.....	14
2.2	Verfassungsprinzipien des Grundgesetzes und der Landesverfassung	15
2.2.1	Recht zur Errichtung von Privatschulen gem. Art 7 GG.....	15
2.2.2	Verfassungsprinzipien des Grundgesetzes	16
2.2.2.1	Elternrecht.....	16
2.2.2.2	Weltanschauliche Neutralität des Staates	16
2.2.2.3	Subsidiaritätsprinzip	17
2.2.2.4	Freiheitsrechte des Einzelnen und juristischer Personen.....	17
2.2.2.5	Konsequenzen für freie Schulträger	18
2.2.3	Vorgaben der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt.....	18
2.3	Kostendeckende Finanzierung aus öffentlichen Mitteln.....	20
2.3.1	Unterschiedliche Auffassungen des Rechtsanspruchs auf kostendeckende Finanzierung	20
2.3.2	Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	21
2.3.3	Weitere Entwicklung	21
2.3.4	Fazit	23
3	Rechtliche Rahmenbedingungen einer finanziellen Belastung der Eltern – das Sonderungsverbot gem. Art. 7 Abs. 4 Satz 3 Grundgesetz	24
3.1	Zulässige Höhe von Elternbeiträgen	24
3.2	Problematik einer einheitlichen Obergrenze	26
3.3	Verfassungsrechtliche Bedeutung	27
3.4	Landesrechtliche Besonderheiten.....	28
3.5	Neue Ansätze	29

4	Alternative Kooperationsstrukturen	30
4.1	Verantwortungspartnerschaft zwischen Staat und Bürgergesellschaft	30
4.1.1	Bürgergesellschaft	30
4.1.2	Effizienter Staat	32
4.1.3	Sonderrolle Schulwesen	32
4.2	Alternative Kooperationen im sozialen Bereich	33
4.3	Unterschiedliche Möglichkeiten der Finanzierungskooperation	34
4.3.1	Zuwendung/Kostenerstattung	34
4.3.2	Öffentliche Ausschreibung	35
4.3.3	Prospektive Vereinbarungen (Leistungs-, Entgelt-, Qualitätssicherungsvereinbarungen)	36
4.4	Beispiele alternativer Kooperationsstrukturen aus dem sozialen Bereich	37
4.4.1	Wunsch und Wahlrecht in der Kinder- und Jugendhilfe	38
4.4.2	Wettbewerbstrukturen in der Pflege	39
4.4.3	Privatisierung von Leistungen zur Eingliederung in den Arbeitsmarkt	40
5	Bewertungen im verfassungsrechtlichen Kontext	41
5.1	Realisierbarkeit prospektiver Vereinbarungen im Schulbereich	41
5.2	Auswirkungen für Schulen in freier Trägerschaft	42
6	Zusammengefasste Ergebnisse der empirischen Studie zur ökonomischen Belastbarkeit privater Haushalte mit Schulgeld	44
6.1	Allgemeine Anmerkungen	44
6.2	Ergebnisse der gesamtdeutschen Betrachtung	45
6.3	Ergebnisse der Landesbetrachtung Sachsen-Anhalt	52
7	Grundlagen der Untersuchung	58
7.1	Aktuelle Situation in Gesamtdeutschland und Sachsen-Anhalt	58
7.1.1	Allgemeine Informationen zum Land Sachsen-Anhalt	58
7.1.2	Haushaltsbrutto-/Nettoeinkommen	59
7.1.3	Demographische Struktur	66
7.1.4	Konsumausgaben der Haushalte	68

7.2	Datengrundlage der Untersuchung.....	71
7.2.1	Lohn- und Einkommenssteuerstatistik	71
7.2.2	Mikrozensus.....	71
7.2.3	Einkommens- und Verbrauchsstichprobe.....	73
7.2.4	Sozio-ökonomisches Panel.....	77
7.2.5	European Statistics on Income and Living Conditions	79
7.3	Klassifizierung relevanter Haushaltstypen.....	80
8	Modelle, Methoden und Instrumente zur Bestimmung der ökonomischen Belastbarkeit privater Haushalte	84
8.1	Analyse durch Modelle der Armutforschung	84
8.1.1	Relative Armutsmessung.....	85
8.1.1.1	Grundlagen der Analyse mit Modellen der relativen Armutsmessung	85
8.1.1.2	Analyse auf Basis der Armutrisikoquoten	94
8.1.1.3	Analyse auf Basis von Armutslücken.....	111
8.1.2	Absolute Armutsmessung.....	115
8.1.2.1	Grundlagen der Untersuchung auf Basis von Mindestversorgungsätzen.....	115
8.1.2.2	Analyse auf Basis des Sozialhilfeniveaus	126
8.1.2.3	Analyse auf Basis des steuerlichen Existenzminimums.....	128
8.1.2.4	Analyse auf Basis des angemessenen Selbstbehaltes.....	130
8.1.2.5	Situation in Sachsen-Anhalt	133
8.2	Belastungsgrenzen-Modelle	135
8.2.1	Grundlagen der Belastungsgrenzen-Modelle	137
8.2.1.1	Bestimmung der notwendigen Haushaltsausgaben	137
8.2.1.2	Bestimmung der angemessenen Haushaltsausgaben.....	146
8.2.1.3	Bestimmung der Haushaltseinkommen für Gesamtdeutschland und Sachsen-Anhalt.....	147
8.2.1.4	Begründung und Bestimmung der Rentenlücke und des notwendigen Sparbetrages.....	150
8.2.2	Szenario I (notwendiger Lebensunterhalt)	162
8.2.2.1	Beschreibung des Szenarios I	162
8.2.2.2	Ergebnisse des Szenarios I.....	163
8.2.2.3	Szenario I bei Berücksichtigung von Schulgeldern.....	165

8.2.3	Szenario II (angemessener Lebensunterhalt).....	170
8.2.3.1	Beschreibung des Szenarios II.....	170
8.2.3.2	Ergebnisse des Szenarios II.....	170
8.2.3.3	Szenario II bei Berücksichtigung von Schulgeldern.....	172
8.2.4	Szenario III (angemessener Lebensunterhalt und private Altersvorsorge).....	175
8.2.4.1	Beschreibung des Szenarios III.....	175
8.2.4.2	Ergebnisse des Szenarios III.....	176
8.2.4.3	Szenario III bei Berücksichtigung von Schulgeldern.....	177
8.2.5	Zusammengefasste Ergebnisse der Szenarioanalysen.....	180
8.2.6	Lokale Ergebnisse der Belastungsgrenzen-Modelle für das Bundesland Sachsen-Anhalt.....	184
8.2.6.1	Vorgehen in der lokalen Analyse.....	184
8.2.6.2	Verwendetes Tabellenwerk der lokalen Betrachtung.....	186
8.2.6.3	Haushaltsspezifischer Vergleich der Restbeträge in den Einkommensklassen.....	188
8.2.6.4	Vergleich der Restbeträge auf Kreisebene.....	192
8.3	Ansatz über die möglichen Sparbeträge der Haushalte.....	196
8.3.1	Rechtliche Grundlagen des Sparbetrages nach SGB II.....	196
8.3.2	Analyse der grundsätzlichen Sparfähigkeit der Haushalte.....	197
8.3.3	Sparfähigkeit der Haushalte unter Berücksichtigung von Schulgeld.....	200
9	Zusammenfassung und Fazit.....	205
10	Tabellenverzeichnis.....	210
11	Abbildungsverzeichnis.....	213
12	Literatur.....	215
13	Internetquellen.....	224
14	Tabellenanhang.....	225

1 Zielsetzung der Untersuchung

Wenn die freien Träger durch die Erhebung von Schulgeld Gefahr laufen, zerrieben zu werden zwischen dem Sonderungsverbot des Grundgesetzes (Artikel 7 Absatz 4 Satz 2) einerseits und den ökonomischen Notwendigkeiten andererseits,¹ so ist dies dramatisch für die Betroffenen, könnte aber noch so Manchen relativ unbeeindruckt lassen. Wenn darüber hinaus aber zu konstatieren wäre, dass auch die Finanzierung des gesamten staatlichen Schulwesens weder transparent noch gemäß nachvollziehbarer Kriterien erfolgt, es zudem eingebunden ist in eine unübersichtliche Gemengelage widersprüchlicher politischer Ziele und Interessen, engerer finanzieller Spielräume, überbordender Bürokratisierung und Regulierung und weit entfernt von einem allseits zufriedenstellenden Qualitätsanspruch – dann wird die Frage nach alternativen Finanzierungsmodellen für alle Schulen, unabhängig von ihrer Trägerschaft, virulent.

Leicht übersehen wird dabei im Übrigen, dass sich das Sonderungsverbot des Grundgesetzes, sich nicht auf die freien Träger beschränkt, sondern in gleicher Weise die Aufforderung an den Staat impliziert, per Finanzhilfe den freien Trägern die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Mittel auch zu gewähren.² Dies ist eine zentrale staatliche Aufgabe, die aus politisch-gesellschaftlichen Gründen nach einer mutigen Umsetzung verlangt.

Wenn Bildung zu jenen Gütern einer Gesellschaft zu werden droht, zu denen aufgrund ökonomischer Rahmenbedingungen nicht alle gleichermaßen Zugang haben, so muss dies als ein Imperativ verstanden werden – für die Gesellschaft insgesamt. Dabei weist diese Problematik längst weit über den Sektor der Privatschulfinanzierung hinaus. Die Schulen in staatlicher Trägerschaft haben bislang das Thema der Erhebung von Schulgeld vermieden³ Dies heißt jedoch nicht, dass es Ländern und Kommunen noch immer gelingen würde, den schulischen Ansprüchen und Notwendigkeiten in adäquater Weise gerecht zu werden.

1 Vgl. z.B. Eisinger, Warndorf, Falterbaum & Feldt (2007).

2 Dies zielt auch auf eine angemessene Entlohnung der Mitarbeiter ab und schließt ausdrücklich die Möglichkeit ein, zur Schließung der Lücke zwischen den tatsächlichen Kosten und der staatlichen Finanzhilfe, den Eltern einen moderaten Kostenbeitrag abzuverlangen.

3 Gleichwohl ist die Kostenbeteiligung von Eltern grundgesetzlich auch für Schulen in staatlicher Trägerschaft möglich. Davon bliebe zunächst unberührt, dass es in einzelnen Ländern – etwa Baden-Württemberg – ein Schulgeldverbot existiert.

Personalengpässe, Stundenausfälle, Klassengrößen, bauliche Mängel etc. sprechen eine beredte Sprache.

Die Finanzierung von Schulbildung ist ein dringendes, ein drängendes Problem. Die Lösung dieses Problems kann sicher nicht (nur) in einer Aufstockung der finanziellen Ressourcen für den Bildungssektor bestehen. Dies ist politisch und vor dem Hintergrund internationaler Vergleichsstudien vielleicht naheliegend, aber auch eine politisch wohlfeile Forderung: mangels Masse muss ja an eine Realisierung dieses Gedankens auf absehbare Zeit nicht herangegangen werden.

Was jedoch Not tut, ist eine wissenschaftlich fundierte, ökonomisch und juristisch legitimierte bildungspolitische Debatte zu den Grundsätzen der Finanzierung von Schulen – aller Schulen. Dies muss mitnichten ein kaum verhüllter Versuch zu Einsparungen sein, darf keinesfalls mit Qualitätseinbußen einhergehen – kann aber durchaus hilfreich sein Fehlallokationen von Mitteln zu vermeiden, könnte gar verbunden sein mit Effizienzsteigerungen im deutschen Bildungssystem, einem höheren Maß an Eigenverantwortlichkeit und Engagement aller Beteiligten.

In diesem Kontext läge es nahe, sich auch mit den Implikationen des bundesdeutschen Föderalismus auseinanderzusetzen, der zweifelsohne eine eher kostentreibende, volkswirtschaftlich wenig nutzbringende Wirkung hat, aber politisch gewollt ist. Es wäre von besonderem Reiz zu untersuchen, wie groß das Einsparpotential zu beziffern wäre, das sich ergäbe, wenn es nicht 16 kulturministerielle Bürokratien gäbe – die zudem noch eine 17. Behörde erforderlich erscheinen lassen, deren Aufgabe vor allem darin besteht, die angebliche oder tatsächliche Vielfalt in den sechzehn Bundesländern zu vereinheitlichen oder wenigstens transparent und vergleichbar zu machen. Das Einsparpotential würde sich bei weitem nicht auf rein administrative Aspekte beschränken, sondern weit darüber hinausgehende Bereiche betreffen. Auch das, das deutsche Bildungssystem aktuell charakterisierende, Prinzip der Selektion und Differenzierung wäre es durchaus Wert diskutiert zu werden – sei es der Teilaspekt des pädagogisch haltlosen und ökonomisch unerträglichen Sitzenbleibens (zuletzt etwa Klemm 2009), sei es die Ausdifferenzierung von Schulen mit dem Ziel homogene Lerngruppen zu schaffen – allenthalben ließe sich pädagogische und ökonomische Sinnhaftigkeit vor dem Hintergrund einer Effizienz- und Qualitätssicherung kritisch prüfen. Aber auch Fragen grundsätzlicherer Natur (etwa nach der Notwen-

digkeit eines Beamtenstatus für Lehrer; etwa nach der Rolle des Subsidiaritätsprinzips im Bildungswesen etc.) haben qualitative und ökonomische Implikationen.

Dies ist jedoch nicht der Fokus der vorliegenden Studie. Hier soll es zunächst um die spezifisch sachsen-anhaltinische Situation gehen und dabei ein besonderer Schwerpunkt auf die Situation der freien Träger des Schulwesens gelegt werden.

Dabei lassen sich drei Partialfragestellungen unterscheiden:

- Welcher Gestalt sind die aktuellen rechtlichen Rahmenbedingungen der Privatschulfinanzierung in Sachsen-Anhalt auf der Grundlage des Grundgesetzes und der Landesverfassung und vor dem Hintergrund der Rechtsprechung?
- Unter Einbeziehung einer deskriptiven Analyse der Ist-Situation wäre damit ein Fundament geschaffen für die Frage nach alternativen Möglichkeiten der Finanzierung von (Privat-)Schulen innerhalb des verfassungsrechtlich vorgegebenen Rahmens.
- Und schließlich: Inwieweit ist aktuell bereits erkennbar, dass die Erhebung von Schulgeld einen selektierenden Einfluss auf den Besuch dieser Schulen hat.

Dies wäre sicher insoweit unbedenklich, als es nur um individuelle Prioritätensetzungen ginge, etwa um die Frage ob eine Schule einen „pädagogischen Mehrwert“ liefert, der den Mehrpreis subjektiv rechtfertigt. Kritischer wird es dann, wenn sich erweisen sollte, dass der „pädagogische Mehrwert“ zwar erkannt wird, aber nicht bezahlt werden kann. Diese Problematik verschärft sich umso mehr, je mehr Familien sich vor dieses Dilemma gestellt sehen, oder wenn sich herausstellen sollte, dass sich ganze Bevölkerungsgruppen ausgegrenzt sehen müssen. Inwieweit dann tatsächlich das Sonderungsverbot nach Artikel 7 GG tangiert ist (bzw. ab wann es tangiert wäre) kann letztlich nur juristisch und/oder politisch entschieden werden. In dieser Untersuchung werden die dafür erforderlichen empirischen Daten dargestellt.

Da jedweddes Vorgehen in diesem Kontext diskutierbar ist, jeder Ansatz spezifische Implikationen aufweist, wäre es ein kühnes Unterfangen, eine bündige, abschließende Antwort geben zu wollen. Die hier vorzustellende rationale Entscheidungsgrundlage kann lediglich darin bestehen, verschiedene Ansätze und Methoden modellhaft vorzustellen und auf den konkreten sachsen-anhaltischen Kontext anzuwenden. Dabei werden sich sowohl modellspezifische Unterschiede als auch modellübergreifende Gemeinsamkeiten aufzeigen lassen.

Die Notwendigkeit sich mit dem Sonderungsverbot des Art. 7 GG hinsichtlich der Situation in Sachsen-Anhalt auseinanderzusetzen, ergibt sich aus konkreten empirischen Daten. Im Jahre 2007 wurden für das Land die tatsächlichen Kosten für einen Schüler (pro Jahr) in einer Schule in staatlicher Trägerschaft ermittelt.⁴ Die Erhebung bezieht sich auf das Jahr 2004. Der VDP Sachsen-Anhalt konstatiert daraufhin „... eine seit Jahren andauernde gesetzeswidrige Unterfinanzierung der Schulen in freier Trägerschaft ...“ (S. 3) „Die Diskrepanzen betragen hier im Schnitt weit mehr als 1000,- € pro Schüler und Jahr! Bei einem freien Gymnasium mit knapp 1000 Schülern ergibt sich so pro Schuljahr ein mehr als nennenswerter Fehlbetrag und dies bei einer Finanzhilfe, die den Schulen in freier Trägerschaft von Gesetzes wegen zusteht!“⁵ Diese Zahlen sind vor dem Hintergrund der besonderen Gesetzeslage Sachsen-Anhalts zu sehen: § 9 der Ersatzschul-Verordnung (ESch-VO – hier in der Fassung von 2005) sieht eine Finanzhilfe von lediglich 90% der laufenden Personalkosten vor – sämtliche darüber hinausgehenden Kosten (Immobilien, nicht-pädagogisches Personal usw.) bleiben unberücksichtigt, Sachkosten verbleiben unspezifisch geregelt. Würde man sinnvollerweise die tatsächlichen Gesamtkosten zugrunde legen, so ergäbe sich ein noch deutlicheres (negatives) Bild, wie die Tabelle 1 zeigt.

4 Vgl. Eisinger, Warndorf & Feldt (2007).

5 Vgl. VDP Sachsen-Anhalt (2007); S. 3, 4.

Anteil der Finanzhilfe an den Kosten eines vergleichbaren Schülers in %				
Schulform	Statistisches Bundesamt		Eisinger, Warndorf & Feldt 2007	
	Schuljahr 03/04	Schuljahr 04/05	Schuljahr 03/04	Schuljahr 04/05
Grundschule	57,7 - 64,4	59,5 - 66,5	46,1 - 51,4	47,5 - 53,1
Sekundarschule	65,5	69,3	55,2	58,4
Gymnasium	59,7 - 78,4	63,1 - 77,7	52,0 - 68,2	54,0 - 67,7

Tabelle 1: Verhältnis zwischen den ermittelten Kosten eines Schülers an einer staatlichen Schule und der gewährten Finanzhilfe für einen Schüler einer Schule in freier Trägerschaft in Sachsen-Anhalt⁶

Die Zahlen gehen einmal auf die Erhebungen des Bundesamtes für Statistik zurück und im anderen Fall auf Eisinger, Warndorf & Feldt (2007; „Steinbeis-Gutachten“). Es kann in beiden Fällen sehr deutlich aufgezeigt werden, dass eine erhebliche Diskrepanz zwischen den tatsächlichen Kosten für einen Schüler einer Schule in staatlicher Trägerschaft und der gewährten Finanzhilfe existiert. Diese Diskrepanz kann durch die Erhebung eines ausreichenden Schulgeldes nicht kompensiert werden – jedenfalls nicht ohne Gefahr zu laufen, durch jenes Kultusministerium die Genehmigung als Ersatzschule verweigert zu bekommen, das auf der anderen Seite eine hinreichende Finanzhilfe verweigert.⁷

Die neuen Finanzhilfeberechnungen nach der Novellierung durch das 10. Schulgesetzänderungsgesetz und der neuen ESch-VO in Sachsen-Anhalt von 2008 sind, auch nach vertiefter Auseinandersetzung mit ihnen, sicher nicht als Beitrag zu Transparenz, Verständlichkeit und Eindeutigkeit oder gar zum Bürokratieabbau zu sehen. Ob damit zumindest eine adäquate Finanzierung erreicht werden konnte ist noch nicht endgültig klar, die Signale mehren sich jedoch, dass das Gegenteil eingetreten ist.

⁶ Quelle: VDP (2007), S. 10; Eisinger, Warndorf & Feldt (2007).

⁷ Dass die Kultusministerien bezüglich des grundgesetzlichen Sonderungsverbotens durchaus sensibilisiert sind, zeigt nicht zuletzt die Verweigerung einer Ersatzschulgenehmigung für eine Gesamtschule in Weißenfels (Sachsen-Anhalt). Die Schulgründer hatten für die Dauer der Wartefrist ein Schulgeld von fast 300 € monatlich erheben wollen.

2 Rechtliche Grundlagen der Privatschulfinanzierung

2.1 Landeszuschüsse

Die besondere finanzielle Belastung für Eltern, deren Kind eine Schule in freier Trägerschaft besucht, steht im Kontext der grundsätzlichen Finanzierungsproblematik von Privatschulen in Deutschland. Das Land Sachsen-Anhalt gewährt auf der Grundlage von § 18 f SchulG LSA⁸ anerkannten Ersatzschulen in freier Trägerschaft auf Antrag eine Finanzhilfe für die laufenden Personal- und Sachkosten. Diese wird entsprechend den Regelungen der Ersatzschulverordnung in Form eines jährlichen Pauschalbetrags (Schülerkostensatz) erbracht.⁹ Die Bemessung der Höhe der Finanzhilfe ist an den tatsächlichen Kosten entsprechender öffentlicher Schulen orientiert (vgl. § 18a Schulgesetz Land Sachsen-Anhalt). Die Leistung wird, wie in anderen Bundesländern auch, aber lediglich als Zuschuss erbracht. Eine Kostendeckung ist mit diesem Zuschuss weder im Gesetz vorgesehen noch tatsächlich möglich.¹⁰ Da somit bei Ersatzschulen die entstehenden Kosten nach wie vor nur teilweise durch öffentliche Mittel gedeckt werden, sind Elternbeiträge neben Eigenleistungen des Trägers unverzichtbar, um ein Schulangebot in freier Trägerschaft überhaupt aufrechterhalten zu können. An den unterschiedlichen, sich wechselseitig ergänzenden Finanzmitteln wird deutlich, unter welchen realen Bedingungen Schulen in freier Trägerschaft in Sachsen-Anhalt aber auch insgesamt in Deutschland existieren. Aufgrund dieser Finanzierungsproblematik haben sie gegenüber öffentlichen Schulen einen grundlegenden Wettbewerbsnachteil. Damit ist die Grundsatzfrage berührt, ob diese aktuelle Situation unserer Verfassungs- und Gesellschaftsordnung angemessen ist.

8 Vgl. Schulgesetz des Landes Sachsen-Anhalt in der Fassung vom 15. Juli 2008.

9 Vgl. Ersatzschulverordnung des Landes Sachsen-Anhalt (ESch-VO) vom 16. Dezember 2008.

10 In der bis Juli 2008 gültigen Fassung des Schulgesetzes Sachsen-Anhalt war zwar als Zielvorgabe geregelt, dass der Zuschuss 90% der laufenden Personalkosten vergleichbarer staatlicher Schulen decken soll, diese Quote wurde und wird aber regelmäßig unterschritten.

2.2 Verfassungsprinzipien des Grundgesetzes und der Landesverfassung

2.2.1 Recht zur Errichtung von Privatschulen gem. Art 7 GG

Dreh- und Angelpunkt der Grundthematik ist, dass oft unreflektiert davon ausgegangen wird, die Errichtung und Organisation allgemeinbildender Schulen habe – ganz im Unterschied etwa zu Sozialleistungsbereichen – vorrangig in staatlicher Verantwortung zu geschehen. Weshalb bei Schulen in freier Trägerschaft auch weitgehend von „Ersatzschulen“ gesprochen wird. Dieser Ansatz geht historisch zurück auf ein absolutistisches Staatsverständnis, verbunden mit einer staatlich geregelten, umfassenden Schulpflicht, entspricht aber nur eingeschränkt den Grundprinzipien unserer Verfassung der Bundesrepublik Deutschland. In den einschlägigen Bestimmungen des Grundgesetzes wird zunächst (Art. 7 Abs. 1 GG) lediglich eine Aufsichtsfunktion des Staates über das gesamte Schulwesen hervorgehoben. Bzgl. der Möglichkeit unterschiedlicher Schulträgerschaften wird dann in Art. 7 Abs. 4 Satz 1 GG ausdrücklich hervorgehoben: „Das Recht zur Errichtung von privaten Schulen ist zu gewährleisten“. Aufgrund der weiteren Verfassungsbestimmungen (Art. 7 Abs. 4 Satz 2) steht die Errichtung privater Schulen zwar einerseits unter einem Genehmigungsvorbehalt seitens des Staates und fällt hinsichtlich weiterer Bestimmungen unter die Gesetzgebungskompetenz der Länder. Andererseits besteht aber auch eine staatliche Genehmigungspflicht „wenn die privaten Schulen in ihren Lehrzielen und Einrichtungen sowie in der wissenschaftlichen Ausbildung ihrer Lehrkräfte nicht hinter den öffentlichen Schulen zurückstehen und eine Sonderung der Schüler nach den Besitzverhältnissen der Eltern nicht gefördert wird“ (Art. 7 Abs. 4 Satz 2 GG). In Deutschland besteht somit für die jeweiligen Landesregierungen nicht nur die Möglichkeit die Gründung von Privatschulen zu genehmigen und deren Unterhaltung zu ermöglichen, sondern aufgrund der Regelungen in Art. 7 GG die Pflicht, das Recht zur Betreibung von Privatschulen – unter Wahrung der Aufsichtspflicht des Staates – zu gewährleisten. Diese Errichtungsgarantie ist nach herrschender Meinung den subjektiv öffentlichen Rechten zugeordnet und damit grundsätzlich einklagbar.¹¹

11 Vgl. z.B. Hemmrich, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, 5. Auflage, 2000, Art. 7 Rz. 35; BVerfGE 90, 107.

2.2.2 Verfassungsprinzipien des Grundgesetzes

2.2.2.1 Elternrecht

Die zentrale Bedeutung dieser Regelungen in Art. 7 GG wird deutlich, wenn man sie in Beziehung setzt zu grundlegenden Verfassungsprinzipien.

Art. 6 Abs. 1 GG stellt fest „Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und zuvörderst ihnen obliegende Pflicht“. Dieses als Abwehrrecht gegen staatliche Bevormundung und jeder Form von Staatserziehung entstandene Grundrecht wird dadurch konkretisiert, dass die Eltern eigenverantwortlich über Erziehungsinhalte, Erziehungsstile und weltanschauliche Orientierung entscheiden. Das Wächteramt des Staates (Art. 6 Abs. 2 Satz 2 Abs. 3 GG) soll lediglich verhindern, dass Eltern ihre Verantwortung nicht bzw. missbräuchlich wahrnehmen, also bei der Pflege und Erziehung nicht die Grenze zur Kindeswohlgefährdung überschritten wird. Der Staat ist aber unter Beachtung seiner Wächterfunktion, auch in der Pflicht diese vorrangige Elternverantwortung zu schützen und zu fördern (Art. 6 Abs. 1 GG), und darf sie nicht ersetzen. Unterschiedliche Erziehungsstile und Erziehungskonzepte der Eltern können aber nur wirkungsvoll umgesetzt werden, wenn entsprechende unterschiedliche Bildungs- und Schulangebote vorhanden sind. Das Bundesverfassungsgericht hat auf dieser Grundlage mehrfach bestätigt, dass das Elternrecht die Bildung und Ausbildung der minderjährigen Kinder zu Hause und in der Schule umfasst, einschließlich des Wahlrechts einer Privatschule.¹²

2.2.2.2 Weltanschauliche Neutralität des Staates

Hinzu kommt, dass der Staat aufgrund des Grundgesetzes zur weltanschaulichen Neutralität verpflichtet ist.¹³ Dies bedeutet, dass er sich in seinen Einrichtungen, einschließlich der staatlichen Schulen, weltanschaulicher Bewertungen und einseitig pointierter Bildungs- und Erziehungsstile enthalten muss. Da aber Erziehung ohne weltanschauliche Bewertungen nicht möglich ist und tatsächlich Erziehung immer auch in der Schule stattfindet, kann die staatliche Schule eine dem individuellen Kind bzw. Elternhaus gemäße Erziehung nur sehr eingeschränkt ermöglichen. Der weltanschaulich neutrale Staat ist darauf angewiesen,

12 BVerfGE 34, 165, 183; BVerfGE 112, 263, 269; BGH, NJW 83, 393; Pieroth, DVBL 94, 955; Zacher HbStR VI 296.

13 Vgl. z.B. BVerfGE 93, 1, 16f; BVerfGE 105, 279, 294; BVerfGE 108, 282, 299ff; BVerfGE 107, 75, 80; Zippelius, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art 4 Rz. 19ff; Herzog, Maunz-Dürig, Grundgesetzkommentar, Art. 4 Rz. 19.

dass das gesellschaftliche Leben durch nichtstaatliche freie Träger und andere gesellschaftliche Initiativen vielfältiges Profil erhält. Dies gilt auch für den schulischen Bildungsbereich.

2.2.2.3 Subsidiaritätsprinzip

Das Subsidiaritätsprinzip ist zwar nicht ausdrücklich in der Verfassung geregelt, hat aber nach herrschender Meinung gleichwohl grundlegende Bedeutung für das gesamte Rechtssystem.¹⁴ Hiernach hat bei jedem staatlichen Handeln die individuelle Entfaltung und Verantwortung der Menschen im Vordergrund zu stehen. Die personennähere Institution (z.B. Familie, Gemeinde, private Initiativen) hat dabei Vorrang vor übergeordneten Institutionen (z.B. des Staates). Individuellen Veranlagungen, Weltanschauungen und Wünschen ist soweit als möglich Rechnung zu tragen. Staatliches Handeln ist hiernach immer soweit eben möglich als Hilfe zur Selbsthilfe zu gestalten. Auf der Grundlage dieses Grundsatzes haben in der Bundesrepublik Deutschland, insbesondere im gesellschaftlichen und sozialen Bereich, private Initiativen weit gehenden Vorrang vor staatlichen Maßnahmen.¹⁵ Dies hat die Rechtsprechung immer wieder für die unterschiedlichsten Bereiche gesellschaftlichen Lebens bestätigt.¹⁶ Auch wenn sich hieraus sicherlich für das Schulwesen kein starres Handlungskonzept herleiten lässt, sondern im Schulbereich fraglos staatliche Angebote und Aufsicht unverzichtbar sind, ergibt sich aus diesem allgemeinen Ordnungsprinzip doch, dass nichtstaatlichen Initiativen im Schulbereich prinzipiell eine positive und auch zentrale Bedeutung zukommen muss, soweit hierdurch der allgemeine Zugang und die inhaltliche Qualität nicht leiden.

2.2.2.4 Freiheitsrechte des Einzelnen und juristischer Personen

Nicht zuletzt ist zu beachten, dass in unserer freiheitlichen Rechtsordnung der freien Entfaltung der Bürger wesentliche Bedeutung zukommt und staatliche Gewalt auf deren Verwirklichung hin geordnet ist, ihr also in allen Bereichen grundsätzlich eine bezogen auf die freie Lebensgestaltung der Bürger fördernde Rolle zukommt. Einschränkungen der freien Entfaltung bedürfen einer besonderen Begründung. Diese Freiheitsrechte bestehen nicht nur für die einzelnen Bürger, im vorliegenden Kontext insbesondere für Eltern, sondern auf der Grundla-

14 Vgl. Josef Isensee (2001).

15 Vgl. C. Sachße (1994), S. 717–738; T. Olk (2001), S. 1910–1926.

16 Vgl. Josef Isensee(2001); C. Sachße (1994), S. 717–738; T. Olk (2001), S. 1910–1926.

ge von Art. 19 Abs. 3 GG auch für inländische juristische Personen, soweit die Grundrechte dem Wesen nach auf diese anwendbar sind.

Damit haben auch (potentielle) Rechtsträger nichtstaatlicher Schulen unter Beachtung der staatlichen Aufsicht einen eigenen Rechtsanspruch auf freie Entfaltung ihres Anliegens.

2.2.2.5 Konsequenzen für freie Schulträger

Dieser Ansatz entspricht den pluralen Strukturen des gesamten gesellschaftlichen Lebens. Ansprüche auf Gründungsfreiheit und Schulvielfalt sind somit subjektive und individuelle Rechte, also Freiheitsrechte, deren Verwirklichung staatliche Gewalt zu schützen und zu fördern hat.¹⁷ Verfassungsrechtlich betrachtet ist in der Bundesrepublik Deutschland ein Wettbewerb zwischen öffentlichen und Schulen in Freier Trägerschaft gewollt.¹⁸ Dies bedeutet für den Staat als weitgehend monopolartigem Anbieter im Bildungsbereich, dass er staatlich verursachte Ungleichheiten durch kompensatorische Maßnahmen auszugleichen hat. Für die Träger freier Schulen ergibt sich deshalb bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen aus dem Grundgesetz, nach wohl einhelliger Meinung, ein Anspruch auf Förderung.¹⁹ Bei der Vergabe der Mittel darf der Staat freie Schulen gegenüber den staatlichen Schulen grundsätzlich nicht bevorzugen oder benachteiligen.²⁰ Der Landesgesetzgeber hat lediglich einen Gestaltungsspielraum dahingehend, wie er dieser umfassenden Schutz- und Förderungspflicht im Einzelnen nachkommt.²¹ Näher zu behandeln ist die Frage, ob diese Förderungspflicht soweit geht, dass eine vollständige Finanzierung genehmigter nichtstaatlicher Schulen aus öffentlichen Mitteln geboten ist (hierzu unten).

2.2.3 Vorgaben der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt

Die Vorgaben des Grundgesetzes finden ihre Entsprechung und Konkretisierung in Art. 11, Art. 26 und Art. 28 der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt. Art. 11 regelt zunächst die Elternrechte bezüglich der Pflege und Erziehung ihrer Kinder entsprechend Art. 6 GG. In Art. 28 ist ähnlich wie in Art. 7 GG geregelt:

17 BVerfGE 75, 40 (63); BVerfGE 90, 107 (116).

18 BVerfGE 90, 107.

19 Vgl. z.B. Jarass/Pieroth (2006), Art. 7 Rz 7ff.

20 Vgl. hierzu etwa die interessante Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg, der kürzlich einen Anspruch von Waldorfkindergärten auf eine Förderung in gleicher Höhe wie für Kindergärten in kirchlicher oder gemeindlicher Trägerschaft bestätigt hat (VGH Az 12 S 2474/06).

21 BVerfGE 75, 40, 66f; BVerfGE 90, 107, 116.

„Das Recht zur Errichtung von Schulen in freier Trägerschaft wird gewährleistet“ (Art. 28 Abs. 1 S. 1 Landesverfassung Sachsen-Anhalt). Privatschulen bedürfen hiernach einer Genehmigung, welche zu erteilen ist, „wenn die Schulen in freier Trägerschaft in ihren Lehrzielen und Einrichtungen sowie in der wissenschaftlichen Ausbildung ihrer Lehrkräfte nicht hinter den öffentlichen Schulen zurückstehen und eine Sonderung der Schüler nach den Besitzverhältnissen der Eltern nicht gefördert wird“ (Art. 28 Abs. 1 S. 3 Verfassung Sachsen-Anhalt).

Über die Regelungen im Grundgesetz hinausgehend und im Unterschied zu anderen Landesverfassungen befindet sich in der Landesverfassung Sachsen-Anhalts auch eine ausdrückliche Regelung zur Finanzierung der Schulen in freier Trägerschaft: „Soweit diese Schulen Ersatz für öffentliche Schulen sind, haben sie Anspruch auf die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen öffentlichen Zuschüsse. Das Nähere regelt ein Gesetz“ (Art. 28 Abs. 2 Landesverfassung Sachsen-Anhalt). Das Recht zur Gründungsfreiheit von Schulen in Freier Trägerschaft und der Anspruch auf Ausgleichzahlungen seitens des Landes Sachsen-Anhalt ist damit (unter den im Schulgesetz geregelten Voraussetzungen) auch nach den Bestimmungen des Landesrechts eindeutig geregelt und wird von der Landesregierung ausdrücklich anerkannt.²² Fraglich bleibt allerdings in welchem Umfang öffentliche Zuschüsse „zur Erfüllung der Aufgaben“ der freien Schulen im Sinne der Landesverfassung „erforderlich“ sind und ob die geltenden einschlägigen Bestimmungen des Schulgesetzes und der Ersatzschulverordnung des Landes Sachsen-Anhalt dem Rechnung tragen. Andreas Reich leitet aus einer durch das Angebot von Schulen in freier Trägerschaft hervorgerufenen Entlastung des öffentlichen Schulwesens ab, dass freie Träger „Mittel in dem Umfang erhalten, die erforderlich wären, um entsprechende öffentliche Schulen zu betreiben“. Er weist weiter darauf hin, dass nicht mehr gezahlt werden kann, als die öffentliche Schule benötigt und die Zuschussgewährung nicht zu einer Gewinnfinanzierung führen darf.²³

Darüber hinaus ergibt sich aus Art. 26 Abs. 3 der Verfassung Sachsen-Anhalts, dass die Eltern das Recht haben, eine Schule für ihr Kind auszuwählen. Dies

22 Vgl. Reich, Andreas (2004), Art. 28 Rz. 5; § 18 Schulgesetz des Landes Sachsen-Anhalt (SchulG LSA) in der Fassung vom 15. Juli 2008; § 8ff. Ersatzschulverordnung (ESchVO) vom 16. Dezember 2008.

23 Vgl. Reich, Andreas (2004), Art. 28 Rz. 5.

setzt nach h.M. ein ausreichendes und vielfältiges Angebot voraus und schließt die Wahl einer freien Schule mit ein.²⁴

2.3 Kostendeckende Finanzierung aus öffentlichen Mitteln

2.3.1 Unterschiedliche Auffassungen des Rechtsanspruchs auf kostendeckende Finanzierung

Damit ist allerdings noch nicht geklärt, ob freie Schulträger einen Rechtsanspruch auf kostendeckende öffentliche Mittel haben. Hierzu bestehen vielmehr unterschiedliche Auffassungen. Nach der traditionellen Lehre und Rechtsprechung sind die beschriebenen Freiheitsrechte und die sich daraus ergebenden staatlichen Pflichten, Privatschulen zu schützen und zu fördern, noch nicht zu einer staatlichen Gewährleistungspflicht erstarkt. Danach ist die Realisierung dieser Rechte (siehe oben) zwar verbindliches Ziel staatlichen Handelns, der Staat ist aber nicht in vollem Umfang für die Realisierbarkeit dieser Freiheitsrechte verantwortlich (lediglich objektiv-rechtliche Verpflichtung und institutionelle Gewährleistung).²⁵ Abhängig von anderen staatlichen Verpflichtungen und den finanziellen Möglichkeiten des Staates ist auch eine unzulängliche Erfüllung der Ziele zulässig, sofern die Existenz des Privatschulwesens dadurch nicht in Frage gestellt wird. Diese Auffassung wurde dadurch gestärkt, dass man auch noch in den ersten Jahrzehnten der Bundesrepublik Deutschland davon ausging, dass der Staat seine Schulaufsicht am Besten durch ein möglichst breites öffentlich-rechtlich organisiertes Schulangebot erfüllt. Nach einer im Vordringen befindlichen Meinung korrespondiert mit den Erziehungs- und Freiheitsrechten der Eltern (hierzu oben) jedoch ein subjektiver und damit einklagbarer Rechtsanspruch jeder einzelnen staatlich anerkannten Privatschule auf kostendeckende Ausgleichsleistungen von öffentlicher Seite.²⁶ Für diese Auffassung spricht, dass nur so in effektiver Weise die Existenz auch kleiner und finanzschwächerer Schulen in freier Trägerschaft sicher gestellt werden kann und der vorhandenen großen Nachfrage der Eltern nach einem größeren Angebot freier Schulen sowie einem freien Wettbewerb besser als derzeit entsprochen werden könnte.²⁷

24 Vgl. Reich, Andreas (2004), Art. 26 Rz. 3.

25 Vgl. BVerfGE 90,107 (117).

26 Vgl. Hufen a.a.O.; Luthe, E.-W (2003), S. 141.

27 Vgl. hierzu grundlegend Hufen/Vogel (2006).

2.3.2 Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Auf der Basis der bisherigen Rechtsprechung, insbesondere des Bundesverfassungsgerichts, besteht zwar eine Verpflichtung des Staates die Existenz von Privatschulen zu sichern, dies ist aber nach bisheriger Rechtsprechung damit vereinbar, dass die Kosten freier Schulen tatsächlich nur zum Teil von öffentlicher Seite erstattet werden. Die Vorgabe der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt, wonach ein Anspruch auf öffentliche Zuschüsse besteht, soweit diese zur Erfüllung der Aufgaben freier Schulträger „erforderlich“ sind, ist hiernach so zu interpretieren, dass bis zu einem gewissen Grad eine Finanzierung aus anderen Mitteln in Betracht kommt – soweit eben die freien Schulträger in ihrer Gesamtheit gleichwohl ihre verfassungsrechtlich abgesicherten Aufgaben erfüllen können. Nach der eindeutigen bisherigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts kann somit teilweise auf andere (nicht staatliche) Finanzierungsmöglichkeiten verwiesen werden. Als ergänzende Finanzierungsmittel kommen unterschiedliche Eigenmittel des freien Trägers und die Erhebung von Elternbeiträgen in Betracht. Wobei die Erhebung von Elternbeiträgen (Schulgeld) an gesetzliche Vorgaben gebunden ist (vgl. unten). Hervorzuheben ist, dass diese Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sich ausschließlich auf die Frage bezieht, ob eine kostendeckende Bezuschussung der freien Schulen durch die Länder zwingend erforderlich ist. Außer Frage steht die prinzipielle Förderungspflicht und Möglichkeit der kostendeckenden Finanzierung von Schulen in freier Trägerschaft (s.o.).

2.3.3 Weitere Entwicklung

Auf der Grundlage der dargelegten Verfassungsprinzipien und der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat der Landesgesetzgeber eine Abwägung vorzunehmen, wie seine Verpflichtung zur Gewährleistung eines pluralen Schulangebots einerseits und einer umfassenden staatlichen Schulaufsicht andererseits angemessen in Einklang zu bringen sind. Vor dem Hintergrund eines allmählichen Wandels des Verfassungsverständnisses ist es durchaus denkbar, dass der Gestaltungsspielraum des Landesgesetzgebers hinsichtlich des Umfangs einer öffentlichen Finanzierung von Privatschulen schrumpft und letztlich eine kostendeckende Finanzierung auch aus verfassungsrechtlichen Gründen zwingend erforderlich wird. Dies liegt darin begründet, dass seit der Mitte des letzten Jahrhunderts eine Tendenz zu beobachten ist, dass die Freiheitsrechte des Grundgesetzes zunehmend nicht mehr lediglich als Abwehrrechte gegenüber

staatlichen Eingriffen und Ansprüche auf institutionelle Gewährleistungen gesehen werden. Vielmehr ist die Pflicht des Staates in den Vordergrund getreten, auch durch öffentliche Leistungen und Teilhaberechte die Verwirklichung der Freiheitsrechte zu fördern.²⁸ Hinzu kommt, dass vor dem Hintergrund einer nunmehr längeren Tradition demokratisch-pluralistischer Gesellschaftsstrukturen in Deutschland im Schulbereich ebenso wie in anderen Bereichen die Notwendigkeit staatlicher Regulierung und Institutionalisierung an Bedeutung verloren hat. Bürgerschaftlich-gesellschaftlichen Initiativen kommt damit, ganz im Sinne des Grundgesetzes, generell größere Verantwortung zu als noch bei der Entstehung der Bundesrepublik Deutschland, während gleichzeitig die Notwendigkeit staatlicher Überwachung und Gestaltung des gesellschaftlichen Lebens deutlich an Bedeutung verloren hat (vgl. hierzu ausführlich unten: Teil 2).

So ist in vielen Bereichen eine rasante Entwicklung dahingehend festzustellen, dass staatliche Verantwortung/Monopole zur Förderung des Wettbewerbs abgebaut werden (z.B. Post, Bahn) und die individuelle Verantwortung, einschließlich der damit einhergehenden individuellen Risiken, stärker betont wird. Im sozialen Bereich spricht man von einer grundlegenden Umwandlung des Versorgungsstaats in einen aktivierenden Sozialstaat (z.B. HARTZ Gesetze).²⁹ Diese Entwicklungen sind verbunden mit einer zunehmenden wirtschaftlichen Verantwortung des Einzelnen gerade auch in Bereichen der Daseinsvorsorge und des Bildungswesens (z.B. Studiengebühren, Umbau der gesetzlichen Krankenversicherungen). Gleichzeitig sind in weiten Bereichen staatliche Überwachungs- und Schutzaufgaben hinfällig geworden und können in der freiheitlichen Bürgergesellschaft stärker als in früheren Zeiten der gesellschaftlichen Selbstregulierung und privaten Initiativen überlassen werden. So wurde z.B. im Jahr 2002 das Monopol staatlicher Arbeitsvermittlung abgeschafft und werden entsprechende Leistungen privater Anbieter durch entsprechende Vermittlungsgutscheine finanziert (vgl. § 296 Absatz 1 SGB III). Aber es wurden auch teilweise polizeiliche Aufgaben und Teile des Strafvollzugs privatisiert. Staatliche Kontrolle, Reglementierung und Institutionalisierung werden immer weniger benötigt, um die Gesellschaft vor wirtschaftlichen, sozialen Bedrohungen, aber

28 Vgl. z.B. Pieroth/Schlink, Grundrechte, 21. Auflage 2005, Vorbemerkung Rz 70ff.; Jarass, Hans D., Archiv des öffentlichen Rechts, 1995, S. 354ff.; bezogen auf das Recht zur Errichtung von Schulen in freier Trägerschaft vgl. Hemmrich, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, 5. Auflage, 2000, Art. 7 Rz. 35.

29 Vgl. Luthé (2003).

auch politischer Indoktrination in den Schulen (u.ä.) zu schützen. Diese Entwicklungen können hier nur angedeutet werden. Verfassungsrechtlich bedeutet dies eine Rückbesinnung auf individuelle Freiheitsrechte in dem Sinn, dass staatliche (Über)versorgung jedenfalls tendenziell dann zurückzutreten hat, wenn dadurch individuelle Verantwortung eingeschränkt oder positive Konsequenzen des freien Wettbewerbs beeinträchtigt werden. Dies bedeutet, dass mehr Zutrauen in den freien Wettbewerb gesetzt werden kann und Wettbewerbshemmnisse gegenüber freien Schulträgern, insbesondere finanzieller Art, abzubauen sind. Eine weitgehende Monopolstellung öffentlicher Schulen ist nicht mehr zu rechtfertigen. (Vgl. hierzu auch unten: Teil 2)

2.3.4 Fazit

Eine zeitgemäße Umsetzung der Verfassungsprinzipien bedeutet daher, dass der durch das Grundgesetz vorgegebene Spielraum des Landesgesetzgebers entsprechend den Leitlinien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts heute eine kostendeckende Finanzierung anerkannter privater Ersatzschulen erforderlich macht. Selbst wenn man der Ansicht sein sollte, dass damit noch kein einklagbarer subjektiv-rechtlicher Rechtsanspruch des Privatschulträgers begründet sei, wäre eine Vollfinanzierung aus öffentlichen Mitteln im Kontext der aktuellen deutschen Verfassungs- und Gesellschaftsordnung rechtspolitisch geboten, da nur so für öffentliche und freie Schulen vergleichbare Rahmenbedingungen geschaffen werden können. Für Regelungen des öffentlichen und privaten Schulwesens bedarf es damit einer neuen Konzeption, die diesen verfassungsrechtlichen und gesellschaftlichen Anforderungen besser Rechnung trägt, als dies derzeit der Fall ist. Nicht nur die oben beschriebenen Verfassungsgrundsätze, sondern auch die aktuellen verfassungsrechtlichen/gesellschaftlichen Entwicklungen sprechen dafür, die Rolle des Staates im Schulbereich neu zu definieren.

3 **Rechtliche Rahmenbedingungen einer finanziellen Belastung der Eltern – das Sonderungsverbot gem. Art. 7 Abs. 4 Satz 3 Grundgesetz**

Die bereits dargelegte verfassungsrechtliche Verpflichtung des Landes Sachsen-Anhalt zu einer einheitlich kostendeckenden Finanzierung öffentlicher und privater Schulen aus öffentlichen Mitteln wird dadurch noch verstärkt, dass bei einer Teilfinanzierung der private Schulträger in aller Regel gezwungen ist, zur Deckung der Kosten Elternbeiträge zu erheben. Eine solche, auf Grund der Teilfinanzierung aus öffentlichen Mitteln erforderliche, Belastung der Eltern droht nicht nur bei sozial benachteiligten Bevölkerungsgruppen die Wahlfreiheit zwischen öffentlichen und privaten Schulen zu beeinträchtigen. Diese ungleichen Zugangsbedingungen sind bezogen auf die oben dargestellten Freiheitsrechte in Verbindung mit der Gleichbehandlungspflicht des Staates (Art. 3 GG) bedenklich. Denn dadurch ist es finanziell attraktiver, eine öffentliche Schule zu besuchen als eine private. Diese bevorzugte Finanzierung von Schulen in staatlicher Trägerschaft steht insbesondere auch im Widerspruch zum Subsidiaritätsprinzip (hierzu bereits oben).

Neben dieser generellen Problematik besteht aufgrund des Sonderungsverbot eine spezielle verfassungsrechtliche Verpflichtung auch sozial benachteiligter Bevölkerungsgruppen den Zugang zu freien Schulen zu ermöglichen. Eine Realisierung des Sonderungsverbot wirkt wiederum weitere verfassungsrechtliche Probleme auf.

3.1 **Zulässige Höhe von Elternbeiträgen**

Solange und soweit die Kosten der Privatschulträger nicht vollständig aus öffentlichen Mitteln gedeckt werden können sind diese keineswegs frei in Ihrer Entscheidung, ob und in welchem Umfang und mit welcher sozialen Staffelung sie ihre Kosten durch Beiträge für den Schulbesuch decken. Denn bei der Erhebung von Elternbeiträgen ist zu beachten, dass hierdurch „eine Sonderung der Schüler nach den Besitzverhältnissen der Eltern nicht gefördert“ wird (Art. 7 Abs. 4 S. 3 GG; wortgleich Art. 28 Abs. 1 Satz 2 Verfassung Sachsen-Anhalt). Wird durch die Erhebung von Elternbeiträgen gegen dieses Sonderungsverbot verstoßen, können die betreffenden Privatschulen nicht genehmigt werden; ihre Errichtung bzw. ihr Betrieb ist somit dann unzulässig.

Dieses so genannte Sonderungsverbot wurde durch einen Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 9. März 1994 annäherungsweise präzisiert.³⁰ Hiernach können Beiträge in der Größenordnung von monatlich 170 bis 190 DM nicht von allen Eltern gezahlt werden. Um diese Feststellung der obersten Rechtsprechung für die Zwecke dieser Untersuchung mit den tatsächlich gezahlten Schulgeldern im Untersuchungszeitraum vergleichbar zu machen, wurden die im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts genannten Höchstbeträge von DM in Euro transformiert und mit Hilfe des Verbraucherpreisindex des Statistischen Bundesamtes der aktuellen Inflationsentwicklung angepasst. Nach der Umrechnung ergab sich für das Jahr 2009 eine Untergrenze in Höhe von 109,13 € (vgl. Tab. 2).

Inflationelle Anpassung der Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts für die Höhe des zulässigen Schulgeldes				
Jahr	VPI (Basis=2000)	Änderung geg. Vorjahr	in DM	in €
1994	92,3	2,7%	170,00	86,92
1995	93,9	1,7%	172,95	88,43
1996	95,3	1,5%	175,53	89,75
1997	97,1	1,9%	178,84	91,44
1998	98,0	0,9%	180,50	92,29
1999	98,6	0,6%	181,60	92,85
2000	100,0	1,4%	184,18	94,17
2001	102,0	2,0%	187,87	96,05
2002	103,4	1,4%	190,44	97,37
2003	104,5	1,1%	192,47	98,41
2004	106,2	1,6%	195,60	100,01
2005	108,3	2,0%	199,47	101,99
2006	110,0	1,6%	202,66	103,62
2007	112,5	2,3%	207,25	105,96
2008	115,4	2,6%	212,63	108,72
2009	115,9	0,4%	213,43	109,13

Tabelle 2: Inflationelle Anpassung der Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts für die Höhe des zulässigen Schulgeldes³¹

30 Vgl. BVerfGE 90, 107 (117). Lediglich hinsichtlich Schulgründungen von Eltern, die damit eigene bildungspolitische Zwecke verfolgen, könne eine Bereitschaft zu finanziellen Opfern erwartet werden.

31 Quelle: Verbraucherpreisindex vom Statistischen Bundesamt.

Im nächsten Schritt müssen die tatsächlich von den Eltern für den Besuch einer Privatschule gezahlten Gebühren betrachtet werden. Für den Vergleich werden Befragungsdaten aus dem SOEP für das Jahr 2008 herangezogen, aus denen ersichtlich ist, dass rund 72% aller tatsächlich gezahlten Beiträge innerhalb oder unterhalb der vom Bundesverfassungsgericht vorgegebenen Grenzen liegen.³² Damit bezahlen 93% der deutschen Haushalte mit schulpflichtigen Kindern keine bzw. keine über der vom Verfassungsgericht als zulässig bezeichneten Grenze gelegenen Elternbeiträge.

3.2 Problematik einer einheitlichen Obergrenze

Es ist allerdings äußerst fraglich, ob mit der oben vorgenommenen Berechnung dem Sonderungsverbot hinreichende Beachtung geschenkt wird. Denn diese durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts lediglich angedeutete Vorgehensweise lässt wesentliche Fragen hinsichtlich einer rechtswidrigen „Sonderung nach den Besitzverhältnissen der Eltern“ offen. Nicht nur weil es fragwürdig ist, ob die rechnerische Anpassung an die aktuellen Lebensverhältnisse zulässig ist, sondern auch, weil die zitierte Formulierung lediglich in der Beschlussbegründung verwendet wurde und ihr damit keine rechtliche Bindungswirkung zukommt. Außerdem ist zu beachten, dass sich auch sprachlogisch aus der Benennung eines nicht für jedermann zumutbaren Betrags keine definitive Obergrenze herleiten lässt. Zu beachten ist auch, dass dieser durch das Bundesverfassungsgericht angedeutete Richtwert lediglich „nicht allen Eltern“ zugemutet werden kann. Bei differenzierenden Beitragsbemessungen, die auf die soziale Gegebenheiten Rücksicht nehmen, wird vielen Eltern sicherlich auch eine höhere Belastung zumutbar sein, weil dies dann jedenfalls nicht in gleichem Maße zu einer Sonderung nach den Besitzverhältnissen der Eltern führt. In der Praxis hat die Erhebung von Elternbeiträgen zu keinen Beanstandungen geführt, wenn die Höhe der Beiträge nach sozialen Kriterien gestaffelt ist oder die Beträge z.B. auf der Grundlage einer Selbsteinschätzung durch die Betroffenen selbst festgesetzt wird. Der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (VGH) hat vor diesem Hintergrund die Auffassung vertreten, dass unter Berücksichtigung einer steuerlichen Absetzbarkeit von Elternbeiträgen als Sonderausgaben und einer Staffelung der Beiträge nach Einkommensverhältnissen der Eltern und Sti-

32 Siehe Tabellenanhang, Punkt 14.4. Anm.: Dies bedeutet nicht, dass 28% der Elternbeiträge nicht verfassungskonform wären. Vielmehr besteht an diversen Schulen eine – allgemein akzeptierte – Staffelung der Elternbeiträge nach dem Einkommen.

pendien für hochbegabte Schülerinnen und Schüler aus einkommensschwächeren Familien ein durchschnittliches monatliches Schulgeld pro Schüler in Höhe von 120,- € bezogen auf das Jahr 2005 noch nicht gegen das Sonderungsverbot verstoße.³³

3.3 Verfassungsrechtliche Bedeutung

Aber selbst wenn die Erhebung von Elternbeiträgen bis zu einer bestimmten Höhe einer Genehmigung von Privatschulen nach der bisherigen Argumentation des Bundesverfassungsgerichts nicht entgegensteht, ergibt sich doch aus dem Sinn und Zweck des Art. 7 Abs. 4 S. 2 GG, dass die Erhebung von Elternbeiträgen generell verfassungsrechtlich problematisch ist, da selbst die Erhebung geringer Beiträge geeignet ist, die Schulwahl zu beeinflussen und damit eben doch finanzielle Aspekte eine Rolle spielen, was auch unterhalb der Schwelle des Sonderungsverbot (in einem engen Sinne) eine gewisse Beeinträchtigung der Schulwahlfreiheit bedeutet. In diesem Sinne hat das Bundesverfassungsgericht bereits 1994 festgestellt, dass „die Privatschule grundsätzlich allen Bürgern ohne Rücksicht auf ihre finanziellen Verhältnisse offen stehen (muss); insoweit muss sie von allen Eltern und Schülern ohne Rücksicht auf ihre wirtschaftliche Lage in Anspruch genommen werden können“.³⁴ Bei der Auseinandersetzung darüber, ab welcher Höhe Elternbeiträge der Genehmigung einer Privatschule entgegenstehen, darf nicht aus dem Blick geraten, dass das Sonderungsverbot des Grundgesetzes im Kern eine (zwar nicht vollständig erzwingbare, aber doch verfassungsrechtlich gebotene) Verpflichtung für alle Beteiligten bedeutet, finanzielle Belastung der Eltern nach Möglichkeit zu vermeiden bzw. in jedem Fall so gering wie möglich zu halten. Denn nur so kann eine echte Wahlfreiheit ohne Beeinflussung durch wirtschaftliche Interessen ermöglicht werden. Aus diesem Grund wurde in einigen Bundesländern eine Übernahme der Elternbeiträge in

33 Vgl. VGH Baden-Württemberg Az 9 S 47/03, S. 34f.

34 Vgl. BVerfGE 90, 107 (117) unter Bezugnahme auf BVerfGE 75, 40, (63). Lediglich hinsichtlich Schulgründungen von Eltern, die damit eigene bildungspolitische Zwecke verfolgen, könne eine Bereitschaft zu finanziellen Opfern erwartet werden.

einer bestimmten Höhe bzw. für Haushalte mit niedrigen Einkommen geregelt.³⁵ Ein Anspruch auf Schulgeldfreiheit wie er z.B. in der Verfassung des Landes Baden-Württemberg geregelt ist, besteht in Sachsen-Anhalt nicht.³⁶

3.4 Landesrechtliche Besonderheiten

Aus der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt ergeben sich darüber hinaus folgende Konkretisierungen:

Nach Art. 28 Abs. 2 Landesverfassung Sachsen-Anhalt haben freie Ersatzschulen Anspruch auf die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen öffentlichen Zuschüsse (s.o.). Da die öffentlichen Zuschüsse auf der Grundlage der Finanzhilfe nach der Ersatzschulverordnung nicht kostendeckend ausgestattet sind, ist der freie Schulträger einerseits auf Elternbeiträge angewiesen, darf diese aber aufgrund des Sonderungsverbot es jedenfalls gegenüber Eltern mit geringem Einkommen nicht durchsetzen. Dies bedeutet im Ergebnis, dass der Schulträger für diese Schüler die „zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen öffentlichen Zuschüsse“ auf der Grundlage der allgemeinen Regelungen nicht erhält. Es stellt sich somit die Frage, ob der Schulträger nicht zumindest in diesen Fällen Anspruch auf weitergehende öffentliche Finanzhilfe hat, so wie dies in der Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt ausdrücklich geregelt ist. Gründe, die den Schulträger verpflichten würden diese Defizite aufgrund fehlenden Elternbeiträgen finanzschwacher Schüler vorrangig durch höhere Elternbeiträge gegenüber finanziell besser gestellten Eltern zu erheben, sind nicht erkennbar.

Außerdem ergibt sich aus Art. 26. Abs. 3 Verfassung Sachsen-Anhalt, dass ausdrückliche Recht der Eltern eine Schule für ihr Kind auszuwählen. Dieses Wahlrecht der Eltern wird durch Elternbeiträge tangiert, so dass diese auch aufgrund dieser speziellen Bestimmung soweit wie möglich zu vermeiden sind (hierzu bereits oben).

35 So übernimmt der Freistaat Sachsen für einkommensschwache Eltern die Schulgeldzahlungen, vgl. § 8 Verordnung Sächsischen Staatsministeriums für Kultus über die Gewährung von Zuschüssen für Schulen in freier Trägerschaft vom 26. Mai 2007 (Zuschussverordnung – ZuschussVO). Der Freistaat Bayern zahlt allen Eltern deren Kinder eine Ersatzschule besuchen einen so genannten Schulgeldersatz; vor dem Hintergrund des Landesrechts im Freistaat Bayern. vgl. Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, in: Bayerische Verwaltungsblätter (BayVBl), 1983, S. 430, 432 = NVwZ 1984, S. 97 mit Anmerkung Gallwas, Die Gleichheit vor dem „Gesetz über die Schulgeldfreiheit“, Bayerische Verwaltungsblätter (BayVBl), 1983, Seite 417.

36 Vgl. hierzu Eisinger/Warndorf/Falterbaum/Feldt (2007a), S. 25ff.

3.5 Neue Ansätze

Das Sonderungsverbot in Art. 7 Abs. 4 Satz 3 GG richtet sich dem Wortlaut nach an die Finanzierungspraxis der freien Schulen. Sofern hiergegen verstoßen wird, kann eine staatliche Genehmigung einer Ersatzschule nicht erfolgen. Da aber andererseits der Staat die Existenz freier Schulen nach Kräften zu schützen und zu fördern hat (hierzu bereits oben) kann sich seine Aufgabe nicht darauf beschränken bei überhöhten Elternbeiträgen einer Schule die Genehmigung zu versagen, sondern es muss dem Land darum gehen, dies möglichst zu vermeiden. Wirkungsvoll kann dies durch eine Aufstockung öffentlicher Zuschüsse geschehen. Daher ergibt sich aus der unvermeidlichen Problematik einer Sonderschule nach den Besitzverhältnissen durch das Erheben von Elternbeiträgen eine Verpflichtung des Staates, dies im Rahmen seiner Möglichkeiten durch finanzielle Förderung zu vermeiden. Zuverlässig kann die Gefahr einer Sonderschule nach den Besitzverhältnissen der Eltern nur vermieden werden, wenn die freien Schulträger in die Lage versetzt werden, auf Elternbeiträge zu verzichten. Zutreffend weist Andreas Reich darauf hin, dass eine Sonderschule ausgeschlossen werden kann, wenn das Land den Eltern das Schulgeld ersetzt.³⁷

Außerdem bestätigen neuere Untersuchungen, dass es verfassungsrechtlich problematisch ist, einen bestimmten Betrag als generell zulässigen Elternbeitrag festzusetzen.³⁸ Wenn dies dennoch geschehen soll, kann dies nur auf der Grundlage einer fundierten Untersuchung der tatsächlichen ökonomischen Belastbarkeit von Haushalten mit schulpflichtigen Kindern erfolgen, wie sie im weiteren Lauf dieses Gutachtens dargelegt wird. Außerdem käme auch in Betracht, empirisch zu erheben, ob Schulen in freier Trägerschaft tatsächlich überproportional von Schülern aus sozial bessergestellten Familien besucht werden.³⁹ Daraus könnte sich eine (widerlegliche) Vermutung ergeben, dass eine Sonderschule nach den Besitzverhältnissen der Eltern stattfindet. Die letzt genannte Vorgehensweise entspricht der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, zuletzt bezogen auf die Frage einer Diskriminierung aus ethnischen Gründen.⁴⁰

37 Vgl. Reich, Andreas (2004), Art. 28 Rz. 3.

38 Vgl. Hufen, verfassungsrechtliche Grenzen der Unterfinanzierung von Schulen in freier Trägerschaft, in: F. Hufen/J.P. Vogel (2006), S. 40, 61; J.P. Vogel, zwischen „struktureller Unmöglichkeit“ und Gefährdung der Institution Ersatzschule, in: F. Hufen/J.P. Vogel (2006), Seite 17, 38ff.; T. Langer (2007), S. 15ff.

39 So ausdrücklich: T. Langer (2009), S. 8ff.

40 Vgl. EGMR, Urteil vom 30. Juli 2007, D.H. et al., Nr. 57325/00, § 190.

4 Alternative Kooperationsstrukturen

Aufgrund der rechtlichen Rahmenbedingungen (hierzu oben) ist das Land Sachsen-Anhalt verpflichtet die Existenz von Privatschulen zu sichern und einen Wettbewerb zwischen öffentlichen und privaten Schulen zu fördern. Auch wenn bei der Umsetzung ein weiterer Gestaltungsspielraum besteht, ist die Landesregierung nach den verfassungsrechtlichen Grundsätzen doch verpflichtet dieses Ziel, unter Berücksichtigung anderer Ziele, soweit wie möglich zu verwirklichen und Wettbewerbshemmnisse abzubauen.⁴¹ Vor dem Hintergrund der derzeit bestehenden finanziellen Schwierigkeiten, Schulen in freier Trägerschaft zu gründen bzw. zu unterhalten und den besonderen Belastungen durch Schulgeldzahlungen für die Eltern deren Kinder eine solche Schule besuchen, stellt sich die Frage nach alternativen Kooperationsstrukturen zwischen dem Land Sachsen-Anhalt und den Trägern von freien Schulen. Dabei geht es im Kern um die Frage, wie die beschriebenen Rechte der Schulträger und der Eltern effektiver verwirklicht werden können, ohne dass andere staatliche Interessen/Aufgaben darunter leiden. Gerade auch vor dem Hintergrund wachsender Bewerberzahlen und einem den derzeitigen Bedarf nicht deckenden Angebot an Privatschulen, stellt sich die Frage nach neuen Wegen und damit auch einer Veränderung der Schullandschaft insgesamt.⁴²

4.1 Verantwortungspartnerschaft zwischen Staat und Bürgergesellschaft

4.1.1 Bürgergesellschaft

Neue Kooperationsformen haben einem gewandelten Staats- und Gesellschaftsverständnis Rechnung zu tragen. Hierbei sind mehrere Veränderungslinien zu berücksichtigen. Zum einen hat sich das Aufgaben- und Funktionsverständnis des postmodernen Staates dahingehend gewandelt, dass in zunehmendem Maße Selbstentfaltung der Menschen in der Gesellschaft Rechnung zu tragen ist, also das öffentliche Leben einschließlich weiter Teile des staatlichen Leistungsbereichs wesentlich von autonomen Akteuren gestaltet wird. Dies entlastet einerseits staatliches Handeln und andererseits werden dadurch wachsende Spielräume

41 Vgl. oben.

42 So z.B. das eindeutige Votum für eine Dezentralisierung, Profilierung und Stärkung der Schulautonomie des Aktionsrats Bildung in seinem Jahresgutachten 2007, vgl. vbw (2007): Bildungsgerechtigkeit, S. 96ff.

für eine aktive Mitwirkung der Bürger eröffnet. Es ist eine seit Jahrzehnten anhaltende Tendenz staatlicher Verwaltung erkennbar, verstärkt vielgestaltige Netzwerkkooperationen mit den Bürgern in der Gesellschaft zu begründen. Dieser Wandel hin zu einer Bürgergesellschaft wird nicht nur in der wissenschaftlichen Literatur gefordert und beobachtet,⁴³ sondern ist Teil politischer Programmatik über parteipolitische Grenzen hinweg.⁴⁴ Anknüpfend an das Subsidiaritätsprinzip (hierzu bereits oben) wird der Staat damit zu einem „aktivierenden Staat“, welcher gesellschaftlicher Selbstregulierung einen prinzipiellen Vorrang einräumt und die Übernahme von gesellschaftlicher Verantwortung durch private Kräfte fördert wo immer dies möglich ist.⁴⁵ Dies geht einher mit der verbreiteten Praxis, dass auch staatliche Aufgaben nicht unbedingt durch staatliche Organe durchgeführt werden müssen, sondern in vielen Bereichen flexible und differenzierte Verantwortungspartnerschaften zwischen öffentlichen und privaten Trägern entstanden sind und weitere entstehen.

Dem entsprechend hat die deutsche Bundesregierung im Jahr 1999 als Konzept für künftiges Regierungshandeln formuliert, dass eine Staats- und Verwaltungsreform darauf ausgerichtet sein muss „eine neue Balance zwischen staatlichen Pflichten und zu aktivierender Eigeninitiative und gesellschaftlichem Engagement her(zu)stellen“. Der Staat ist „dann weniger Entscheider und Produzent, sondern vielmehr Moderator und Aktivator der gesellschaftlichen Entwicklungen“, „die er nicht allein bestimmen kann und soll“. „Selbstregulierungspotentiale der Gesellschaft (sind) zu fördern“ und der hierfür „notwendige Freiraum zu schaffen“.⁴⁶ Auch werden Systeme, welche eine Anreizwirkung bezüglich der

43 Vgl. Gohl, Christopher (2000), S. 5ff.; Dettling, Daniel (2002); Pitschas, Rainer, Öffentlich-private Finanzierungs- und Kooperationsformen im Spannungsfeld zum Vorrangprinzip der freien Wohlfahrtspflege, in: Hoffer, H., Piontkowski, K. (Hrsg.) (2007): S. 8ff.

44 Vgl. Bericht der Enquete-Kommission „Zukunft des Bürgerschaftlichen Engagements“, Bürgerschaftliches Engagement auf dem Weg in eine zukunftsfähige Bürgergesellschaft Bundestags-Drucksache 14/8900.

45 Vgl. unter anderem Holtkamp, L., Bogumil, J., Kissler, L. (2006); Bogumil, J., Jann, W. (2005).

46 Vgl. Kabinettsbeschluss der Bundesregierung vom 1. Dezember 1999, Moderner Staat – Moderne Verwaltung – Leitbild und Programm der Bundesregierung – http://www.verwaltung-innovativ.de/nn_684264/SharedDocs/Publikationen/Bestellservice/, S. 1ff.