

Prof. Dr. Thomas Würtenberger  
Dr. Thomas Würtenberger LL.M.

Herdweg 60 (Villa Herdweg)  
70174 Stuttgart  
T +49 (0) 711 99 52 12-13  
F +49 (0) 711 99 52 12-11  
E [wuertenberger@wuertenberger-legal.de](mailto:wuertenberger@wuertenberger-legal.de)

LEB BW

24.04.2015

**Rechtsgutachten zu der Frage:  
Besteht in Baden-Württemberg ein Anspruch  
auf Erstattung der Schülerbeförderungskosten?**

erstellt im Auftrag der

**Initiative „Eltern für Elternrechte in Baden-Württemberg“**

von  
Rechtsanwalt  
Prof. Dr. Thomas Würtenberger

und

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht  
Dr. Thomas Würtenberger, LL.M.

## Inhaltsverzeichnis

I. Die Sachlage.....	4
II. Erstattungsansprüche aus dem Recht der Europäischen Union und aus völkerrechtlichen Verpflichtungen .....	5
1. Aus Art. 14 Abs. 2 Grundrechtecharta der Europäischen Union.....	6
2. Aus Art. 2 S. 1 Zusatzprotokoll zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (ZP EMRK).....	6
3. Aus UN-Menschenrechtsverträgen.....	9
a) Vorbemerkung zur völkerrechtlichen Bindung, innerstaatlichen Geltung, unmittelbaren Anwendbarkeit, Subjektivierung, Durchsetzung und Auslegung der UN-Menschenrechtsverträge .....	9
b) Aus Art. 13 Abs. 2a des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte: Freistellung des (Grund-) Schulunterrichts von direkten und indirekten Kosten .....	12
c) Aus Art. 13 Abs. 2b des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte: Freistellung der Sekundarstufe von direkten und indirekten Kosten....	22
d) Aus Art. 28 UN Kinderrechtskonvention (KRK).....	29
III. Staatliche Kostentragungspflicht aus Art. 2 Abs. 1 bzw. Art. 12 Abs. 1 GG jeweils iVm. Art. 3 Abs. 1 GG und dem Sozialstaatsprinzip .....	30
IV. Staatliche Kostentragungspflicht aus Art. 11 LV iVm. Art. 14 Abs. 2 LV.....	31
1. Überblick über die einschlägigen Bestimmungen der Landesverfassung.....	32
2. Zur Methode der Verfassungsauslegung.....	33
3. Zur Pflicht des Staates, die Fahrtkosten zu tragen .....	34
a) Wortlaut und Binnensystematik des Art. 11 Abs. 1 LV .....	35
b) Zielsetzung des Art. 11 Abs. 1 LV.....	36
c) Zur Einheit von Art. 11 Abs. 1 LV und Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV .....	36
d) Verfassungsberatungen und objektiver Wille der Verfassung .....	37
e) Versorgungsniveau des Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV für die Auslegung des Art. 11 Abs. 1 LV gleichfalls bedeutsam.....	39
f) Keine Präjudizwirkung des Beschlusses des VGH BW vom 10. Juni 1991 – 9 S 2111/90.....	39
g) Verfassungsberatungen als Bestätigung .....	43
V. Einfaches Landesrecht.....	44
1. § 18 Finanzausgleichsgesetz .....	45
2. § 93 Schulgesetz .....	45
3. § 94 Schulgesetz .....	46
4. § 95 Schulgesetz .....	46
5. Zwischenergebnis .....	46

VI. Exkurs: Genügt die derzeitige Ausgestaltung der Erstattung der Beförderungskosten der Wesentlichkeitslehre? .....	47
1. Geltung und Maßstäbe der Wesentlichkeitslehre.....	47
2. Zur Übertragung der Grundsätze auf die Schülerbeförderungskosten .....	49
VII. Ergebnis .....	52

## I. Die Sachlage

In den 1950er Jahren, als die Verfassung des Landes Baden-Württemberg verabschiedet wurde, waren die Schülerbeförderung und ihre Kostentragung kein Thema. Dies hat sich seitdem gründlich gewandelt. Durch Schulreformen wurden und werden die „Zwergschulen“ aufgelöst und die einzelnen Schulsprengel ganz erheblich erweitert oder aufgehoben. Die Schülerbeförderungskosten werden nur zum Teil erstattet. In Baden-Württemberg erhalten die zuständigen Stadt- und Landkreise im Rahmen des Finanzausgleichs Zuweisungen für ihre Kosten der Schülerbeförderung. Sie sind allerdings nicht rechtlich verpflichtet, diese Zuweisungen vollumfänglich für die Finanzierung der Schülerbeförderung zu verwenden.

Die Land- und Stadtkreise regeln ohne klare gesetzliche Vorgaben durch Satzung die Erstattung der Beförderungskosten der Schüler zu ihrer Schule. Dabei verbleibt regelmäßig ein Teil der Beförderungskosten bei den Eltern. Dies hat zur Konsequenz, dass Familien mit zwei Kindern zwischen 750 und 1.000 € jährlich an Schulwegkosten<sup>1</sup> aufbringen müssen. Dieser Betrag wird entsprechend höher, wenn das Kind für den Schulbesuch auf die Beförderung in zwei unterschiedlichen Verkehrsverbänden angewiesen ist. Es gibt Fälle, in denen von den Eltern über 2.000 € an jährlichen Schülerbeförderungskosten für zwei Kinder aufzubringen sind.

Diese beträchtlichen Beförderungskosten ließen Abgeordnete der Fraktion der GRÜNEN in einer Anfrage des Landtages davon sprechen, es werde **Schulgeld durch die Hintertür**<sup>2</sup> eingeführt. Sie können Eltern dazu veranlassen, ihr Kind nicht auf eine seinen Anlagen und Bedürfnissen entsprechende Schule zu schicken. Erst recht wäre das Kindeswohl missachtet, wenn Eltern wegen der Beförderungskosten überhaupt davon absehen würden, ihrem Kind den Besuch einer pädagogisch für ihr Kind richtigen Schule zu ermöglichen. Denn für viele Eltern, nicht nur aus den sog. bildungsfernen Schichten, setzen die Kosten für die Beförderung zur Schule einen negativen Anreiz. Auch wenn kinderreiche Familien teilweise keinen Eigenanteil an den Beförderungskosten leisten müssen, auch wenn Empfänger laufender Hilfe zum Lebensunterhalt die Beförderungskosten voll umfänglich erstattet erhalten, bleibt eine Vielzahl von Familien, bei denen die Beförderungskosten wegen ihres niedrigen Einkommens „gegebenenfalls einen erhebli-

---

<sup>1</sup> Vgl. § 6 Satzung des Landkreises Calw über die Gewährung eines Zuschusses zu den notwendigen Schülerbeförderungskosten in der ab 1. 1. 2015 geltenden Fassung.

<sup>2</sup> So die Abgeordneten Rastätter, Dederer, Sitzmann, Palmer, Witzel in der LT-Drs. 13/2594, S. 2

chen Einfluss auf die Entscheidung über die Aufnahme eines weiterführenden Bildungsganges haben“.<sup>3</sup>

Letztlich geht es nicht allein um das Recht des Kindes auf Bildung, das in unserer Landesverfassung in vorbildlicher Weise geregelt ist. Es geht zudem um die soziale und ökonomische Leistungsfähigkeit unserer Gesellschaft, die nur dann gewährleistet ist, wenn die Bildungsressourcen in optimaler Weise aktiviert werden. Der zentrale und seit Jahrzehnten beschworene bildungspolitische Auftrag des Staates, der jungen Generation eine optimale Ausbildung zukommen zu lassen, wird de facto eingeschränkt, wenn die Schülerbeförderungskosten nicht umfänglich erstattet werden.

Dass die schulische Bildung in erster Linie vom Staat zu finanzieren ist, wurde mittlerweile in internationalen Regelwerken festgeschrieben, die auch in Deutschland gelten, gleichwohl seitens der Politik nicht selten übergangen werden. Aus diesen Regelwerken ergibt sich ein Anspruch der Schüler bzw. ihrer Eltern auf Erstattung der Beförderungskosten zur Schule ihrer Wahl (hierzu unter II.). Gleiches lässt sich aus dem landesverfassungsrechtlichen sozialen Grundrecht des Rechts auf Bildung herleiten (hierzu unter IV.). Nicht zuletzt ist es Aufgabe des demokratisch legitimierten Gesetzgebers, die Eckpunkte für die Erstattung der Schülerbeförderungskosten festzulegen (hierzu unter VI.).

## II.

### **Erstattungsansprüche aus dem Recht der Europäischen Union und aus völkerrechtlichen Verpflichtungen**

Im Zuge der Europäisierung und der Internationalisierung wird das nationale Recht zunehmend durch unionsrechtliche, europarechtliche und völkerrechtliche Regelungen ergänzt, aber auch überlagert, teils gar verdrängt. Daher ist wegen des weitgehenden Vorrangs derartiger Regelungen vor dem nationalen Recht in einem ersten Zugriff der Frage nachzugehen, ob sich ein Anspruch auf Erstattung der Kosten für die Beförderung zur Schule aus dem Unionsrecht (1.), der Europäischen Menschenrechtskonvention und ihren Zusatzprotokollen (2.), oder aus sonstigem Völkervertragsrecht (3.) herleiten lässt.

---

<sup>3</sup> So nachdrücklich *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 122, wobei bereits ein Eigenanteil in Höhe von 35 € eine erhebliche Belastung darstellt. – Dass die Eltern „den Aspekt des Schulweges in ihre Entscheidung (nämlich der Schulwahl, ergänzt vom Verf.) einfließen lassen“, ist auch Ansicht der Landesregierung (LT-Drs. 15/4165, S. 4).

## 1. Aus Art. 14 Abs. 2 Grundrechtecharta der Europäischen Union

Gemäß Art. 14 Abs. 2 GRCh umfasst das Recht auf Bildung (Art. 14 Abs. 1 GRCh) auch die „Möglichkeit, unentgeltlich am Pflichtschulunterricht teilzunehmen“. Allerdings lässt sich daraus kein Anspruch auf Erstattung der Schülerbeförderungskosten ableiten, weil die Bundesrepublik, erst recht das Land Baden-Württemberg, durch Art. 14 GRCh **nicht** verpflichtet werden: Nach Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRCh verpflichten die Grundrechte der Charta in erster Linie die Union; die **Mitgliedstaaten werden nur gebunden, wenn sie das Recht der Union anwenden**. Im Bereich der Schule, erst recht der Schülerbeförderung, besteht aber kein Recht der Union, das von den Mitgliedstaaten anzuwenden wäre<sup>4</sup>. Insbesondere ergibt sich eine Regelungszuständigkeit nicht aus Art. 165 AEUV, denn dort ist lediglich eine Kompetenz der Union zur Förderung der Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten im Bereich des Bildungssystems vorgesehen<sup>5</sup>.

## 2. Aus Art. 2 S. 1 Zusatzprotokoll zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (ZP EMRK)

Art. 2 S. 1 Zusatzprotokoll zur EMRK regelt: „**Niemandem darf das Recht auf Bildung verwehrt werden.**“ Das Recht auf Bildung erstreckt sich sowohl auf die Grund- als auch die weiterführenden Schulen<sup>6</sup>. Aus dem Recht auf Bildung als einem **sozialen Grundrecht** können sich auch **positive Verpflichtungen** des Staates ergeben. Hinsichtlich der Beförderungskosten hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) bezeichnender Weise in einem Rechtsstreit gegen die Bundesrepublik Deutschland nur entschieden, dass ein Anspruch auf kostenlose Beförderung zu einer besonderen Schule eigener Wahl jedenfalls dann nicht besteht, wenn eine Alternative offen steht, die zugleich eine kostenlose Beförderung umfasst<sup>7</sup>. Der EGMR lässt bewusst offen, ob das Recht auf Bildung einen Anspruch auf kostenfreie Schülerbeförderung umfassen kann. Jedoch lässt der EGMR erkennen, dass er unter bestimmten Umständen eine Verpflichtung zur – wie sich aus dem Kontext ergibt - *kostenlosen* „Bereitstellung von Beförde-

---

<sup>4</sup> VGH Kassel, NVwZ-RR 2013, 417 (418).

<sup>5</sup> VGH Kassel, NVwZ-RR 2013, 417 (418); *Bernsdorff*, in: Meyer, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 4. Aufl., 2014, Art. 14 Rn 4.

<sup>6</sup> EGMR, NVwZ 2014, 1293.

<sup>7</sup> EGMR, NVwZ 2014, 1293 f. mit Verweis auf EGMR, Entscheidung v. 28.2.1996 – 25959/94.

rungsmöglichkeiten“ für möglich hält, um einen wirksamen Zugang zu der fraglichen Bildungseinrichtung zu ermöglichen<sup>8</sup>.

Maßstab für den wirksamen Zugang zu Bildungseinrichtungen ist – wie der EGMR bereits früher herausgearbeitet hat – der Gleichheitssatz<sup>9</sup>: Entscheidend ist der **diskriminierungsfreie Zugang** zu vorhandenen Bildungseinrichtungen, wobei auf die Negativkriterien des Art. 14 EMRK (u.a.: soziale Herkunft, Vermögen) zurückzugreifen ist<sup>10</sup>. Eine Diskriminierung liegt vor, wenn Personen in wesentlich gleicher Lage unterschiedlich behandelt werden, ohne dass dies sachlich zu rechtfertigen ist<sup>11</sup>. Dabei ist zwischen intendierten und faktischen Diskriminierungen zu unterscheiden: Eine intendierte Diskriminierung liegt vor, wenn staatlicherseits eine Ungleichbehandlung aufgrund eines der inkriminierten Merkmale des Art. 14 EMRK bezweckt wird<sup>12</sup>. Von einer faktischen Diskriminierung ist zu sprechen, wenn allgemeine Maßnahmen für eine bestimmte Personengruppe mittelbar nachteilige Folgen zeitigen, die staatlicherseits nicht bezweckt sind<sup>13</sup>. Da die faktische Diskriminierung selbstredend keinen Niederschlag in den entsprechenden Rechtsätzen findet, steht die Praxis vor der Schwierigkeit, den Zusammenhang zwischen einer staatlichen Maßnahme und der fraglichen Diskriminierung nachzuweisen<sup>14</sup>. Nach der Rechtsprechung des EGMR können entsprechende Zusammenhänge durch statistisches Material belegt werden; dieses muss aber unstreitig oder verlässlich sein, gegebenenfalls genügt es auch, wenn bei weniger validen Statistiken mindestens ein „vorherrschende[r] Trend“ auszumachen ist<sup>15</sup>. Wird in Ansehung eines Merkmals des Art. 14 EMRK eine faktische Ungleichbehandlung nachgewiesen, so liegt es an dem Vertragsstaat, zu beweisen, dass dies durch vernünftige Gründe gerechtfertigt, m.a.W.: durch objektive Begebenheiten jenseits der inkriminierten Merkmale begründet ist<sup>16</sup>.

Vorliegend kommt eine **indirekte Diskriminierung** aufgrund des **Vermögens** in Betracht, wenn und weil Kinder aus nicht vermögenden Familien weniger häufig höhere

---

<sup>8</sup> EGMR, NVwZ 2014, 1293 (1294).

<sup>9</sup> EGMR, NVwZ 2006, 1389 (1395); *Meyer-Ladewig*, EMRK, 3. Aufl., 2011, Art. 2 ZP I Rn 6.

<sup>10</sup> *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 68. Ähnlich *Bitter*, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2012, Art. 2 ZP I Rn 12.

<sup>11</sup> EGMR, NVwZ 2008, 533 (534).

<sup>12</sup> *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 69.

<sup>13</sup> EGMR, NVwZ 2008, 533 (534); *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 69.

<sup>14</sup> *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 69.

<sup>15</sup> EGMR, NVwZ 2008, 533 (535); *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 72.

<sup>16</sup> Vgl. EGMR, NJW 2002, 2851 (2855); NVwZ 2008, 533 (534); *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 73.

Schulen (etwa: Gymnasien) besuchen als Kinder aus vermögendem Elternhaus. Durch Statistiken ist gut belegt, dass in Deutschland ein ausgeprägter Zusammenhang zwischen der **sozialen Herkunft** und dem Besuch höherer Schulformen besteht<sup>17</sup>. Allerdings sind keine Statistiken ersichtlich, die einen solchen – intuitiv naheliegenden - Zusammenhang zwischen der Schulbildung und dem Vermögen des Schulkindes bzw. seiner Eltern belegen würden. Selbst wenn entsprechende Statistiken zur Verfügung stünden, so wäre damit noch nicht belegt, dass die faktische Ungleichbehandlung aufgrund verschiedenen Vermögens gerade den Kosten für die Schülerbeförderung geschuldet ist. Dies gilt umso mehr, als jene Kinder, deren Beförderungskosten ohnedies aus sozialstaatlichen Mitteln finanziert werden, nicht berücksichtigt werden dürfen. Selbst wenn man unterstellt, dass die beschriebenen Zusammenhänge statistisch zu belegen wären, so kommt gleichwohl eine Rechtfertigung dieser faktischen Ungleichbehandlung in Betracht: Naheliegenderweise wird der (beweisbelastete, vgl. oben) Staat argumentieren, dass zwischen Vermögen und Schulbesuch lediglich eine Koinzidenz bestehe, m.a.W. die eigentliche Ursache für die Ungleichbehandlung nicht in den Vermögensverhältnissen, sondern in unterschiedlichen schulischen Leistungen begründet liege. Dem wird sich schwerlich begegnen lassen.

Im Ergebnis spricht wenig dafür, dass die Beteiligung der Schüler resp. Eltern an der Kostentragung einen Verstoß gegen das Recht auf Bildung des Art. 2 S. 1 ZP EMRK begründet. Dies entspricht auch der wohl herrschenden Auffassung, wonach selbst Schulgebühren (ausgenommen im Bereich der Grundschulbildung!) im Grundsatz mit Art. 2 S. 1 ZP EMRK vereinbar sind<sup>18</sup>. Ohnedies ist zu berücksichtigen, dass den Vertragsstaaten bei der Ausgestaltung ihres Bildungssystems ein weiter Gestaltungsspielraum zugebilligt ist<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Nachweise bei *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 75 (PISA-Studien).

<sup>18</sup> EGMR, No. 5335/05, Rn 56; *Bitter*, in: Karpenstein/Mayer (Hrsg.), EMRK, 2012, Art. 2 ZP I Rn 13 mNw.; *Langenfeld*, in: Dörr u.a. (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanzkommentar, 2. Aufl., 2013, Kap. 23 Rn 11.

<sup>19</sup> Hierzu *Langenfeld*, in: Dörr u.a. (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanzkommentar, 2. Aufl., 2013, Kap. 23 Rn 7.

### 3. Aus UN-Menschenrechtsverträgen

- a) Vorbemerkung zur völkerrechtlichen Bindung, innerstaatlichen Geltung, unmittelbaren Anwendbarkeit, Subjektivierung, Durchsetzung und Auslegung der UN-Menschenrechtsverträge
- (1) Völkerrechtliche Verträge **binden alle Staatsorgane** der Vertragsstaaten; auch ist es für die völkerrechtliche Verpflichtung unerheblich, dass es sich bei dem betreffenden Vertragsstaat um einen Bundesstaat handelt<sup>20</sup>.
  - (2) Die Menschenrechtsverträge **gelten innerstaatlich** kraft Zustimmungsgesetz. Dieses – und damit der betreffende Vertrag – hat den Rang einfachen Bundesrechts, vgl. Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG<sup>21</sup>. Daraus resultiert eine Bindungswirkung der staatlichen Gerichte und Behörden an die Bestimmungen des völkerrechtlichen Vertrags, Art. 20 Abs. 3 GG<sup>22</sup>. Genügt das Umsetzungsgesetz den übernommenen völkervertraglichen Pflichten nicht, weil es etwa einer weiteren gesetzgeberischen Ausgestaltung bedarf, so hat diese durch den Bundes- oder Landesgesetzgeber zu erfolgen<sup>23</sup>.
  - (3) Die Menschenrechtsverträge sind **unmittelbar anwendbar**, wenn sie nach Wortlaut, Inhalt und Zweck hinreichend bestimmt und damit geeignet sind, gleich innerstaatlichen Vorschriften Rechtswirkung zu entfalten und sie dazu keiner weiteren Konkretisierung bedürfen<sup>24</sup>. Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt und scheidet die unmittelbare Anwendbarkeit der betreffenden Vertragsbestimmungen daher aus, so ist in erster Linie der Gesetzgeber berufen, den übernommenen völkerrechtlichen Verpflichtungen durch weitergehende Umsetzungsakte zum Durchbruch zu verhelfen. Allerdings kommt auch den nicht unmittelbar anwendbaren Vertragspflichten für die Rechtsanwendung Bedeutung zu: Ihnen ist im Rahmen der **Auslegung und Anwendung des nationalen Rechts** so-

---

<sup>20</sup> Cremer, AnwBl 2011, 159 (162); Ipsen, in: ders., Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 29 Rn 5, 9. Vgl. auch ausdrücklich Art. 28 IPwskR.

<sup>21</sup> Cremer, AnwBl 2011, 159 (162).

<sup>22</sup> Vgl. BVerfGE 111, 307 (315 ff.).

<sup>23</sup> Die Verpflichtung der Bundesländer, völkervertragliche Verpflichtungen, die in ihre ausschließliche Gesetzgebungskompetenz fallen, falls nötig umzusetzen, ergibt sich aus dem Lindauer Abkommen iVm der Bundesländer-Treue. Hierzu Zippelius/Würtenberger, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., 2008, § 54 Rn 23.

<sup>24</sup> BVerwGE, 87, 11 (13); 92, 116 (118); 134, 1 (20).

weit als möglich Rechnung zu tragen; innerstaatliche Normen sind so auszulegen und anzuwenden, dass den völkerrechtlichen Verpflichtungen entsprochen ist<sup>25</sup>.

Dies zeigt: Solange innerstaatliche Normen bestehen, innerhalb derer den Vorgaben der Menschenrechtsverträge methodengerecht entsprochen werden kann, ist die Frage nach der unmittelbaren Anwendbarkeit völkerrechtlicher Verträge in ihrer Bedeutung nicht zu überschätzen<sup>26</sup>.

- (4) Ob die Verträge auch **subjektive Rechte** verleihen, ist durch Auslegung zu ermitteln. Ist in dem Vertrag zugleich ein Beschwerdeverfahren vorgesehen, liegt auf der Hand, dass auch subjektive Rechte begründet werden sollten<sup>27</sup>.
- (5) Teils ist in den UN-Menschenrechtsverträgen die Möglichkeit einer **Beschwerde** zum betreffenden UN-Ausschuss vorgesehen. Hinsichtlich des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte wurde diese Möglichkeit mit Fakultativprotokoll aus dem Jahr 2008 geschaffen<sup>28</sup>. Gleiches gilt für die Kinderrechtskonvention (KRK): Dort wurde mit dem dritten Fakultativprotokoll vom 19. Dezember 2011<sup>29</sup> ein Individualbeschwerdeverfahren eingeführt. Beide Protokolle wurden von der Bundesrepublik ratifiziert und sind zwischenzeitlich in Kraft getreten. Aus dem Bestehen entsprechender Beschwerdeverfahren ergibt sich zugleich, dass durch die entsprechenden Konventionen subjektive Rechte verliehen wurden (vgl. bereits vorstehend (3)). Diese subjektiven Rechte können auch **innerstaatlich vor Behörden und Gerichten** geltend gemacht werden<sup>30</sup>.

---

<sup>25</sup> Vgl. BVerfGE 111, 307 (317 ff., 325); *Cremer*, AnwBl 2011, 159 (164); *Lorenzmeier*, in: HFR (Humboldt Forum Recht), 2008, 129 (138); *Schneider*, Die Justiziabilität wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte, 2004, S. 41

<sup>26</sup> Ähnlich *Lorenzmeier*, in: HFR (Humboldt Forum Recht), 2008, 129 (138).

<sup>27</sup> *Aichele*, Vereinte Nationen, 2009, 72; *Cremer*, Vereinte Nationen 2014, S. 22 (27). Vgl. auch *Epping*, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 7 Rn 15.

<sup>28</sup> UN Dok. A/63/435. Hierzu *Heintschel v. Heinegg*, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 12 Rn 11; *Aichele*, Vereinte Nationen, 2009, S. 72.

<sup>29</sup> UN-Dok. A/RES/66/138. Hierzu *Cremer*, Vereinte Nationen 2014, S. 22.

<sup>30</sup> *Cremer*, Vereinte Nationen 2014, S. 22 (27).

- (6) Die **Auslegung** der Menschenrechtsverträge richtet sich nach den Art. 5, 31 ff. des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge (WÜRV)<sup>31</sup>. Sie folgt dem **objektiven Ansatz**<sup>32</sup>: Nach Art. 31 Abs. 1 WÜRV ist der Vertrag nach Treu und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen. Nach dem (völkergewohnheitsrechtlich anerkannten) **Effektivitätsgrundsatz** sind Verträge so auszulegen, dass ihr Gestaltungszweck und Nutzeffekt bestmöglich erreicht werden<sup>33</sup>. Damit hängt eng zusammen, dass der einmal geltende Menschenrechtsstandard nicht festgeschrieben ist, sondern einer Fortentwicklung unterliegt<sup>34</sup>. Dem ist durch eine **evolutiv-dynamische Auslegung**<sup>35</sup> Rechnung zu tragen, die auch die wachsende wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Vertragsstaaten in Ansatz bringt.

Bei der Auslegung der Menschenrechtsverträge der Vereinten Nationen kann weiter auf die Stellungnahmen der jeweiligen Ausschüsse, sei es im Zusammenhang mit Individualbeschwerden, sei es in Gestalt der sogenannten Allgemeinen Bemerkungen (General Comments) zurückgegriffen werden. Diese sind zwar rechtlich nicht verbindlich, gleichwohl kommt ihnen für die Auslegung große Bedeutung zu<sup>36</sup>.

Die historische Auslegung ist gegenüber der objektiven Auslegung ausdrücklich nachrangig, Art. 32 WÜRV<sup>37</sup>.

---

<sup>31</sup> So auch BVerwGE 134, 1 (21).

<sup>32</sup> *Heintschel v. Heinegg*, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 12 Rn 5.

<sup>33</sup> *Heintschel v. Heinegg*, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 12 Rn 16.

<sup>34</sup> *Cremer*, AnwBl 2011, 159 (160).

<sup>35</sup> *Cremer*, AnwBl 2011, 159 (160); vgl. auch *Heintschel v. Heinegg*, in: Ipsen, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 12 Rn 21.

<sup>36</sup> BVerwGE 134, 1 (21 f.); *Cremer*, AnwBl 2011, 159 (160); *Riedel/Söllner*, JZ 2006, 270.

<sup>37</sup> BVerwGE 134, 1 (21).

- b) Aus Art. 13 Abs. 2a des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte: Freistellung des (Grund-) Schulunterrichts von direkten und indirekten Kosten

Aus Art. 13 Abs. 2a des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR) resultiert eine Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland, die Beförderungskosten für den **(Grund-) Schulunterricht** zu tragen.

Art. 13 I PwskR lautet in den vorliegend interessierenden Passagen wie folgt:

- (1) *Die Vertragsstaaten erkennen das Recht eines jeden auf Bildung an. [...] Sie stimmen ferner überein, dass die Bildung es jedermann ermöglichen muss, eine nützliche Rolle in einer freien Gesellschaft zu spielen [...].*
- (2) *Die Vertragsstaaten erkennen an, dass im Hinblick auf die volle Verwirklichung dieses Rechts,*
- a) *der Grundschulunterricht für jedermann Pflicht und allen unentgeltlich zugänglich sein muss [...]*

Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte gilt für die Bundesrepublik kraft Zustimmungsgesetzes<sup>38</sup>. Er ist - jedenfalls in dem hier interessierenden Bereich – auch **unmittelbar anwendbar**, weil er keiner weiteren Konkretisierung bedarf<sup>39</sup>: Mit seiner Anwendung sind keine Schwierigkeiten verbunden, die über die - auch ansonsten erforderliche - Auslegung gesetzlicher Bestimmungen hinausgingen. Schließlich begründet er auch **subjektive Rechte**<sup>40</sup>, was sich bereits daraus ergibt, dass ein Individualbeschwerdeverfahren vorgesehen ist (vgl. vorstehend a (5)).

---

<sup>38</sup> Poscher/Rux/Langer, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 34, 47. Allgemein BVerfGE 111, 307 (315 ff.).

<sup>39</sup> CESCR, General Comment No. 3, E/1991/23, Para. 5; Schneider, Die Justiziabilität wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte, 2004, S. 26. Ein entsprechendes Verständnis legt auch BVerwGE 134, 1 (20 iVm. 23) nahe: „Während Art. Abs. 2a IPwskR die Unentgeltlichkeit für den Grundschulunterricht kategorisch und ohne jeden Zusatz fordert...“. In Ansehung der (zwischenzeitlichen) Rspr. von BVerfG und BVerwG nicht mehr haltbar: VGH BW, VBIBW 1992, 224 (226): IPwskR enthält „nur Programmsätze, die zu ihrer Durchführung weiterer staatlicher Rechtsakte bedürfen“.

<sup>40</sup> Ebenso Beiter, The Protection of the Right to Education by International Law, 2006, S. 503 ff.

aa) Zum völkerrechtlichen Begriff der Grundschule

Der **völkerrechtliche Begriff der Grundschule** ist nicht mit dem national(rechtlichen) Begriff gleichzusetzen; die Grundschule im Sinne der UN-Menschenrechtskonventionen reicht weiter. Teils wird – unter Hinweis auf die International Standard Classification of Education (ISCED) - vertreten, die Grundschule im Sinne der UN-Menschenrechtskonventionen umfasse die ersten sechs Schuljahre<sup>41</sup>. Dies scheint aus systematischen und teleologischen Gründen zweifelhaft. Näher liegt, vom völkerrechtliche Begriff der Grundschule **die ersten neun Jahre der Schulbildung** umfasst zu sehen, was in der Literatur überzeugend wie folgt begründet wird<sup>42</sup>: Schulpflicht und Kostenfreiheit gehen sowohl nach dem Wortlaut des 13 Abs. 2a IPwskR als auch nach Art. 28 Abs. 1a Kinderrechtskonvention (KRK) Hand in Hand<sup>43</sup>. Die Dauer der Schulpflicht kann aber nicht losgelöst von dem **Mindestalter für die Zulassung zur Arbeit** bestimmt werden<sup>44</sup>. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Schulpflicht solange reicht, bis die Aufnahme einer Arbeit statthaft ist. Denn es ist nicht davon auszugehen, dass die UN-Menschenrechtsverträge eine „Leerphase“ zwischen dem Ende der Schulpflicht und dem Einstieg in das Berufsleben belassen wollten.

Hierfür spricht auch Art. 32 Abs. 2a KRK, der zum Schutz der Schulpflicht fordert, dass „unter Berücksichtigung der einschlägigen Bestimmungen anderer internationaler Übereinkünfte“ ein Mindestalter für die Zulassung zur Arbeit vorzusehen ist. Einschlägige Bestimmung in diesem

---

<sup>41</sup> Poscher/Rux/Langer, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 37 (mit unzutreffendem Verweis auf Verheyde, Article 28. The Right to Education. A Commentary on the United Nations Conventions on the Rights of the Child, 2006, S. 20); Beiter, The Protection of the Right to Education by International Law, 2006, S. 511; dort zugleich der Hinweis darauf, dass die Grundschule in diesem eng verstandenen Sinne nur einen Teil der Schulpflicht abdeckt.

<sup>42</sup> Verheyde, Article 28. The Right to Education. A Commentary on the United Nations Conventions on the Rights of the Child, 2006, S. 25 f. mNw.

<sup>43</sup> Dieser Zusammenhang ist auch inhaltlich unbestritten; der Staat kann eine Schulpflicht nur insoweit begründen, als er die Kosten zu übernehmen bereit ist. So Beiter, The Protection of the Right to Education by International Law, 2006, S. 512; Verheyde, Article 28. The Right to Education. A Commentary on the United Nations Conventions on the Rights of the Child, 2006, S. 23 f. Dieser Grundsatz findet seinen Ausdruck auch in Art. 14 Abs. 2 GRCh, der freilich – präziser – die unentgeltliche Teilnahme am „Pflichtschulunterricht“ in Bezug nimmt.

<sup>44</sup> Verheyde, Article 28. The Right to Education. A Commentary on the United Nations Conventions on the Rights of the Child, 2006, S. 25 mit Nachweisen aus der Entscheidungspraxis des Kinderrechtsausschusses.

Sinne ist zunächst Art. 2 Nr. 3 des Übereinkommens 138 (Übereinkommen über das Mindestalter für die Zulassung zur Beschäftigung, 1973) der Internationalen Arbeitsorganisation, die das Mindestalter für die Zulassung zur Arbeit auf 15 Jahre festsetzt; dieses Alter wird auch vom Kinderrechtsausschuss in seinen Empfehlungen genannt<sup>45</sup>. Es entspricht schließlich auch der Praxis in den Vertragsstaaten der Menschenrechtskonventionen; die Schulpflicht erstreckt sich dort regelmäßig bis zu einem Alter von 15 Jahren<sup>46</sup>. Aus dem oben beschriebenen Zusammenhang zwischen Schulpflicht und Entgeltfreiheit resultiert, dass die Schule in diesem Rahmen auch kostenfrei sein muss. Dies legt ein entsprechend extensives Verständnis des Begriffs der Grundschule nahe.

Selbst wenn man nicht bereit ist, den Begriff der Grundschule im völkerrechtlichen Sinne auf die ersten neun Schuljahre zu erstrecken, so dürften sich daraus im Ergebnis keine Abweichungen ergeben. Vielmehr führte dies dazu, dass die Schulpflicht auf Teile der (dann) Sekundarstufe übergreifen würde und diese gleichfalls entgeltfrei zu stellen wäre<sup>47</sup>.

bb) Verpflichtung zur Kostenfreiheit des Schulwegs kein bloßes Sozialziel

Weiter ist festzuhalten, dass es sich bei der von Art. 13 Abs. 2a IPwskR geforderten Unentgeltlichkeit nicht – wie etwa in Art. 13 Abs. 2b und c IPwskR – um ein progressiv zu verwirklichendes Sozialziel handelt, sondern um einen **sofort und unbedingt** zu schaffenden Rechtszustand<sup>48</sup>.

cc) Zur Verpflichtung des Staates zur Tragung der indirekten Kosten des (Grund-) Schulunterrichts

---

<sup>45</sup> *Verheyde*, Article 28. The Right to Education. A Commentary on the United Nations Conventions on the Rights of the Child, 2006, S. 25 mit Nachweisen aus der Entscheidungspraxis des Kinderrechtsausschusses.

<sup>46</sup> *Verheyde*, Article 28. The Right to Education. A Commentary on the United Nations Conventions on the Rights of the Child, 2006, S. 26.

<sup>47</sup> Vgl. hierzu *Verheyde*, Article 28. The Right to Education. A Commentary on the United Nations Conventions on the Rights of the Child, 2006, S. 26.

<sup>48</sup> BVerwGE 134, 1 (23); *Schmahl*, UN-Kinderrechtskonvention, 2. Aufl., 2013, Art. 29 Rn 5; *Beiter*, The Protection of the Right to Education by International Law, 2006, S. 478.

Die Auslegung des Art. 13 Abs. 2a IPwskR nach den unter a (5) aufgezeigten Grundsätzen ergibt, dass die Unentgeltlichkeit des (Grund-) Schulunterrichts nicht nur direkte, sondern auch indirekte Kosten – und damit auch die vorliegend in Streit stehenden Beförderungskosten - umfasst<sup>49</sup>.

(aaa) Einen ersten Hinweis darauf, dass Art. 13 Abs. 2a IPwskR auch indirekte Kosten ausschließen will, ergibt sich bereits aus dessen **Wortlaut**<sup>50</sup>: Anders als etwa in Art. 4 des UNESCO-Übereinkommens gegen Diskriminierung im Unterricht von 1960 ist hier nicht von „Schulgeldfreiheit“, sondern von „Entgeltfreiheit“ die Rede<sup>51</sup>. Der - maßgebliche<sup>52</sup> - englischsprachige Vertragstext reicht sogar noch weiter, indem er fordert: „Primary education shall be ... available free to all“. Der ebenfalls maßgebliche französische Vertragstext spricht davon, dass der Unterricht „accessible gratuitement à tous“, also für alle kostenfrei zugänglich sein müsse<sup>53</sup>. So wird denn auch der allgemeine Grundsatz aufgestellt, der Zugang zum Unterricht müsse durch eine „**physical and economic accessibility**“ garantiert sein.<sup>54</sup> Das Erfordernis einer „allseitigen freien Verfügbarkeit“ und „eines kostenfreien Zugangs“ nicht nur des Grundschulbesuchs, sondern – viel allgemeiner - der *Primarausbildung überhaupt* gibt einen deutlichen Hinweis darauf, dass die Schüler auch von indirekten Kosten freizustellen sind. Denn die „Zugänglichkeit“ bzw. der **Zugang** zum Schulbildung ist dann nicht **kostenfrei** gewährt, wenn Kosten für die Beförderung zur Schule anfallen.

---

<sup>49</sup> *Saul/Kinley/Mowbray*, The International Convent on Economic, Social and Cultural Rights, Oxford, 2014, S. 1102, 1113. In Ansehung der KRK, insoweit aber ohne weiteres übertragbar: *Coomans*, In search of the core content of the Right to Education, in: *Chapmann/Russel* (Hrsg.), *Core Obligations: Building a Framework for Economic, Social and Cultural Rights*, 2002, S. 220 f.; *Schmahl*, UN-Kinderrechtskonvention, 2. Aufl., 2013, Art. 29 Rn 6.

<sup>50</sup> Zur Bedeutung des Wortlauts für die Auslegung vgl. Art. 31 I WÜRV.

<sup>51</sup> Hierzu *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 37.

<sup>52</sup> Siehe Art. 31 I IPwskR iVm Art. 33 I, II WÜRV. Die deutsche Übersetzung ist demnach nicht verbindlich, vgl. nur *Heintschel von Heinegg*, in: *Ipsen*, Völkerrecht, 6. Aufl., 2014, § 12 Rn 23.

<sup>53</sup> „L'enseignement primaire doit être obligatoire et accessible gratuitement à tous“.

<sup>54</sup> *Coomans*, In Search of the Core Content of the Right to Education, S. 222.

- (bbb) Diese Auslegung des Wortlauts wird durch **Sinn und Zweck der Vorschrift**<sup>55</sup> gestützt: Dieser geht - ganz unabhängig von den Einkommensverhältnissen des Kindes oder seiner Eltern - dahin, die Beschulung im Grundschulalter zu einer staatlichen Aufgabe zu machen und damit aus dem allgemeinen Steueraufkommen zu finanzieren<sup>56</sup>. Damit wird zugleich der sozialstaatliche Zweck verfolgt, die ärmeren Bevölkerungsschichten, die wenig oder gar nichts zum Steueraufkommen beitragen, zu entlasten<sup>57</sup>. – Diese Zielsetzung gilt gleichermaßen für direkte und indirekte Kosten der Beschulung: Es bedeutet für die betroffenen Kinder und Eltern keinen Unterschied, ob ein Entgelt für den Schulbesuch im engeren Sinne erhoben wird oder aber Beförderungskosten zu bezahlen sind. Im einen wie im anderen Fall werden die Eltern mit **Kosten für die schulische Basisversorgung** belastet, die nach dem Willen der Konvention von staatlicher Seite und unter Inanspruchnahme *aller* Steuerzahler (auch: Unternehmen, Kinderlose) zu erbringen sind. Im Sinne einer **effektiven Durchsetzung** der mit dem Sozialpakt verfolgten Ziele ist es daher angezeigt, die Schüler bzw. deren Eltern auch von den indirekten Kosten des Schulbesuches freizustellen.
- (ccc) In **systematischer Hinsicht**<sup>58</sup> ist zu sehen, dass dem Grundschulunterricht gegenüber dem höheren Schulunterricht (Art. 13 Abs. 2b IPwskR), erst recht dem Hochschulunterricht (Art. 13 Abs. 2c IPwskR) eine **Sonderstellung** zukommt, weil er ohne jede Einschränkung vorbehaltlos zu gewähren ist, vgl. bereits vorstehend. Dies lässt erkennen, dass der Vertrag dem Grundschulunterricht prioritäre Bedeutung beimisst<sup>59</sup>, was für eine umfassende Übernahme indirekter Kosten des Grundschulbesuches streitet. Schließlich ist zu bedenken, dass Art. 13 Abs. 2e IPwskR die Mit-

---

<sup>55</sup> Zur Bedeutung des Regelungszwecks für die Auslegung vgl. Art. 31 I WÜRV.

<sup>56</sup> *Beiter*, The Protection of the Right to Education by International Law, 2006, S. 490.

<sup>57</sup> *Beiter*, The Protection of the Right to Education by International Law, 2006, S. 490.

<sup>58</sup> Zur Bedeutung der systematischen Auslegung vgl. Art. 31 I WÜRV.

<sup>59</sup> So auch *CESCR*, General Comment No. 13, E/C.12/1999/10, Para. 6.

gliedstaaten darauf verpflichtet, die Entwicklung eines Schulsystems auf allen Stufen **aktiv voranzutreiben**. Damit **dynamisiert** der Vertrag selbst das Versorgungsniveau. Wenn nun aber bereits im Ratifikationsjahr 1973 jedenfalls der Unterricht kostenfrei zu stellen war, so spricht alles dafür, dass über vierzig Jahre später – bei nunmehr versechsfachtem (!) BIP<sup>60</sup> – auch die indirekten Kosten des Schulbesuchs vom Staat zu tragen sind. Ebenso kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass selbst die ärmsten Staaten der Erde die Unentgeltlichkeit des Grundschulbesuchs zu gewährleisten haben. Auch dies spricht dafür, dass die Bundesrepublik nach ihrer ungleich höheren wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit die Transportkosten des Schulbesuchs übernehmen muss.

(ddd) Auch die **Ausführungen des Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte** in Gestalt seiner Allgemeinen Bemerkungen (General Comments) darüber hinaus auch im Zusammenhang mit Individualbeschwerden sprechen für eine völlige, zumindest aber weitgehende Erstreckung des Entgeltverbots auch auf indirekte Kosten, sodass jedenfalls die Beförderungskosten umfasst sind.

(1) In seinen **Allgemeinen Bemerkungen** hat der Ausschuss folgende Grundsätze entwickelt:

In allen ihren Formen und auf allen Ebenen muss die Bildung allgemein **zugänglich** sein<sup>61</sup>. Dies fordert zunächst die **physische** Erreichbarkeit der Schule. Weiterhin muss der Schulbesuch auch **wirtschaftlich** erreichbar sein. Vor diesem Hintergrund hat der Ausschuss die Unentgeltlichkeit dahin konkretisiert, dass direkte Schulkosten in keinem Fall zulässig sind,

---

<sup>60</sup> BIP (inflationsbereinigt) 1973: 486 Mrd. €; 2014: 2.903 Mrd. €. Nicht berücksichtigt wurde die Wiedervereinigung. Allerdings hat sich selbst zwischen 1991 (1.579 Mrd. €) und 2014 das BIP nahezu verdoppelt. Diese Daten wurden der Homepage des Statistischen Bundesamtes entnommen. Abrufbar unter: <https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/Indikatoren/LangeReihen/VolkswirtschaftlicheGesamtrechnungen/lrvgr02.html>

<sup>61</sup> *CESCR*, General Comment No. 13, E/C.12/1999/10, Para. 6: “physical accessibility, ...education within safe physical reach”.

wohingegen er über die Zulässigkeit von indirekten Kosten (wozu auch die Transportkosten rechnen, *Anmerkung des Verfassers*) von Fall zu Fall entscheiden will<sup>62</sup>. In der Literatur werden die Ausführungen des Ausschusses dahin interpretiert, dass die Vertragsstaaten regelmäßig die direkten *als auch* die indirekten Kosten der Beschulung zu tragen haben<sup>63</sup>.

- (2) (Dies liegt auch auf der Linie der Entscheidungspraxis des Ausschusses: So wurde vom Ausschuss die Belastung der Schüler mit indirekten Kosten für Schreibwaren, Schulbücher, Lernmittel, Schuluniformen, aber auch Mahlzeiten nicht akzeptiert<sup>64</sup>. Vor dem Hintergrund dieser Praxis ist nicht ersichtlich, weshalb für die Beförderungskosten etwas anderes gelten sollte: Wenn schon die – naturgemäß unabhängig von der Beschulung - notwendige Ernährung des Schulkinds unter bestimmten Voraussetzungen keiner Kostenpflicht unterliegen kann, so spricht – argumentum a maiore ad minus – alles dafür, dass auch die Kosten für den Schülertransport als notwendige Voraussetzung der Beschulung nicht dem Kinde bzw. seinen Eltern auferlegt werden dürfen. Dies wird auch dadurch erhärtet, dass der Fragebogen im Rahmen der periodischen Mitgliederkonsultationen auch nach der Unentgeltlichkeit der Schultransporte fragt.<sup>65</sup>
- (3) Schließlich betont der Ausschuss, dass die „genaue und angemessene Verwendung der Begriffe von den **in einem bestimmten Vertragsstaat vorherrschenden Bedingungen** abhängt“<sup>66</sup>. Insoweit ist u.a. auf die ökonomische und finanzielle Leistungsfähigkeit des Vertragsstaates ( $\alpha$ ) und der Betroffenen ( $\beta$ ), darüber hinaus auf die gesellschaftliche und staatliche Kultur des betreffenden Staates („cultural adequacy“ – dazu ( $\gamma$ )) ab-

---

<sup>62</sup> CESCR, General Comment No. 13, E/C.12/1999/10, Para. 10 mit Verweis auf CESCR, General Comment No. 11, E/1992/23, Para. 7.

<sup>63</sup> Vgl. etwa *Saul/Kinley/Mowbray*, The International Convention on Economic, Social and Cultural Rights, 2014, S. 1102: „In other words, both direct and indirect costs relating to education may need to be met by the state in order for states to comply with their obligations under Article 13 (2)(a)“. Deutlicher noch *dies.*, a.a.O., S. 1113: „this requires the removal of both direct and indirect costs associated with education“; *Tomasevski*, The Right to Education, Un Dok E/CN.4/2004/45, Nr. 26.

<sup>64</sup> So *Poscher/Rux/Lange*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 37 Fn 77; *Coomans*, In Search of the Core Content of the Right to Education, S. 228; *Gebert*, Das Recht auf Bildung nach Art. 13 des UNO-Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, 1996, S. 368 f. mit Verweis auf die vom Ausschuss ausgesprochene Verpflichtung der Philippinen, die Unentgeltlichkeit der Schulbücher, des Essens und der Kleidung zu gewährleisten.

<sup>65</sup> Nw. bei *Gebert*, Das Recht auf Bildung, S. 369.

<sup>66</sup> CESCR, General Comment No. 13, E/C.12/1999/10, Para. 6; deutsche Übersetzung.

zustellen<sup>67</sup>. Diese Kriterien sprechen klar für eine Einstandspflicht Deutschlands auch für die indirekten Kosten der Beschulung, vorliegend die Beförderungskosten:

- (α) Die **ökonomische und finanzielle Leistungsfähigkeit** der Bundesrepublik Deutschland ist im internationalen Vergleich überragend. Das BIP pro Kopf lag in der Bundesrepublik im Jahr 2014 bei 47.201 \$<sup>68</sup>; Deutschland nimmt damit weltweit einen Platz unter den 20 führenden Ländern ein<sup>69</sup>. Signifikant übertroffen wird es dabei fast ausschließlich von kleinen Staaten mit ausgeprägtem Finanzsektor und/oder besonderem Rohstoffreichtum, wie etwa Luxemburg (116.752 €) oder Katar (94.744 \$). Zum Vergleich: Das Pro-Kopf-BIP lag im Jahre 2014 in Bulgarien bei 7.648 \$, in Polen bei 14.330 \$, in der Türkei bei 10.518 \$, in Burundi bei 330 \$, in Kenia bei 1.461 \$, in Brasilien bei 11.067 \$, in China bei 7.572 \$ und in Japan bei 37.540 \$. – Alle diese Staaten haben ihren Schulkindern eine kostenlose Grundschulbildung zu gewährleisten. Wenn man nun mit dem Ausschuss die wirtschaftlichen Bedingungen des betreffenden Vertragsstaats zum Maßstab nimmt, kann kein Zweifel bestehen, dass die Bundesrepublik auch für die Beförderung Kinder im Grundschulalter aufzukommen hat.
- (β) Der ökonomischen Leistungsfähigkeit der Bundesrepublik entspricht ihre finanzielle Leistungsfähigkeit, die in einer vergleichsweise hohen Abgabenlast und einer ausgesprochen hohen Steuer-moral gründet. Diese nicht unerhebliche Steuerlast belastet auch und gerade Familien mit Kindern; dies gilt namentlich dann, wenn der Familienunterhalt – wie häufig – aus einem Gehalt bestritten wird. Durch aktuelle Studien ist belegt, dass das **Armutsrisiko mit**

---

<sup>67</sup> CESCR, General Comment No. 13, E/C.12/1999/10, Para. 6, Fn 2. Vgl. auch *Beiter*, The Protection of the Right to Education by International Law, 2006, S. 513: „state party’s level of development or the ability of parents to bear such costs“.

<sup>68</sup> Quelle: *Statistisches Bundesamt*, abrufbar unter: [https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/LaenderRegionen/Internationales/Thema/Tabellen/Basistabell\\_e\\_BIPproKopf.html](https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/LaenderRegionen/Internationales/Thema/Tabellen/Basistabell_e_BIPproKopf.html). Dort auch die nachfolgend referierten Zahlen.

<sup>69</sup> Quelle: *statista*, abrufbar unter: <http://de.statista.com/statistik/daten/studie/166224/umfrage/ranking-der-20-laender-mit-dem-groessten-bruttoinlandsprodukt-pro-kopf/>

**steigender Kinderzahl ganz erheblich zunimmt**<sup>70</sup>. Selbst dort, wo sich noch nicht von einem Armutsrisiko sprechen lässt, führt der für die Kinder zu erbringende Unterhalt - wie bereits eingangs bemerkt - zu erheblichen finanziellen Belastungen. Demnach streitet die nicht selten angespannte finanzielle Situation von Familien mit Kindern für die Kostenfreiheit der Schülerbeförderung.

- (γ) Schließlich entspricht die Freistellung von den Beförderungskosten in hohem Maße den strategischen Zielsetzungen und der **politischen Kultur der Bundesrepublik**. Nach dem Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung ist „für eine entwickelte und rohstoffarme Volkswirtschaft wie Deutschland der Bestand an Humankapital [...], vor allem der zu wirtschaftlich verwertbarem Wissen geronnene Bestand an Bildung, eine der wichtigsten Ressourcen für das Wachstum der Produktion und damit der Einkommen insgesamt“<sup>71</sup>. Diese hohe Bedeutung der Wissenschaft spiegelt sich in dem Selbstverständnis der Bundesrepublik als „Bildungsrepublik“<sup>72</sup>, als eine der führenden Wissenschaftsnationen wider; in immer neuen Anläufen wurden - zuletzt etwa mit der Exzellenzinitiative – auch ganz erhebliche finanzielle Mittel in den Forschungsstandort Deutschland investiert. Auch zeigt sich in den bisherigen - nicht geringen - Anstrengungen in Sachen Schülerbeförderung, dass nach allgemeinem Empfinden eine entsprechende Einstandspflicht des Staates als angemessen, wünschenswert und geboten angesehen wird. Darüber hinaus ist zu sehen, dass sich die angesprochene **Wissens- und Forschungskultur** mit einem kulturell tief verwurzelten Be-

---

<sup>70</sup> Vgl. zu den „Armutgefährdungsquoten von Familien“ die auf Zahlen des statistischen Bundesamtes gründende Nachricht der *Bundeszentrale für Politische Bildung* vom 23. April 2013. Abrufbar unter: <http://www.bpb.de/nachschlagen/zahlen-und-fakten/soziale-situation-in-deutschland/61791/armut-von-familien>.

<sup>71</sup> Vgl. nur *Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung*, Jahresgutachten 2004/2005, S. 570.

<sup>72</sup> Vgl. FAZ vom 12.06.2008: „Merkel ruft ‚Bildungsrepublik‘ aus“, abrufbar unter <http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/nationaler-bildungsbericht-merkel-ruft-bildungsrepublik-aus-1545858.html>.

dürfnis nach **sozialstaatlicher Fürsorge** verbindet; darüber hinaus hat in jüngerer Zeit die demographische Schieflage die Einsicht reifen lassen, dass von staatlicher Seite erhebliche finanzielle Anstrengungen zur Förderung der Elternschaft erforderlich sind. Diese Überlegungen machen deutlich: Die staatliche Übernahme der Beförderungskosten für Kinder ist nicht nur mit der politischen Kultur der Bundesrepublik als Forschungs- und Sozialstaat vereinbar, sie ist vielmehr ihr dringendes Gebot.

(eee) Zusammenfassend ist daher mit der ganz herrschenden Meinung im Schrifttum und der Entscheidungspraxis des Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte davon auszugehen, dass Art. 13 Abs. 2a IPwskR die Schüler auch hinsichtlich indirekter Kosten wie den vorliegend interessierenden Beförderungskosten freistellt<sup>73</sup>. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. April 2009 in Sachen Studiengebühren<sup>74</sup>. Denn das Bundesverwaltungsgericht hat dort explizit auf die Unterschiede zwischen Art. 13 Abs. 2a IPwskR, der die Unentgeltlichkeit „kategorisch und ohne jeden Zusatz fordert“, und Art. 13 Abs. 2c IPwskR, der die Unentgeltlichkeit nur als ein besonderes Mittel für einen chancengleichen Bildungszugang vorsehe, hingewiesen<sup>75</sup>. Die in Ansehung der Studiengebühren entwickelten Maßstäbe lassen sich damit nicht auf die indirekten Kosten für die Grundschule übertragen.

---

<sup>73</sup> Der „Bericht über den Deutschlandbesuch des UN-Sonderberichterstatters für das Recht auf Bildung aus dem Jahre 2007“ spricht die Erstattung von Kosten für den Schulbesuch nicht an. Dies liegt daran, dass der Berichterstattung, wie er selbst feststellt, während seines kurzen Besuchs in Deutschland nur einen Teil der Bildungslandschaft in den Blick nehmen konnte. Nicht zu verkennen ist allerdings seine Rüge mangelnder sozialer Chancengleichheit.

<sup>74</sup> BVerwGE 134, 1.

<sup>75</sup> BVerwGE 134, 1 (23).

- c) Aus Art. 13 Abs. 2b des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte: Freistellung der Sekundarstufe von direkten und indirekten Kosten

Art. 13 IPwskR lautet - soweit vorliegend von Interesse – wie folgt:

- (1) *Die Vertragsstaaten erkennen das Recht eines jeden auf Bildung an. [...]*
- (2) *Die Vertragsstaaten erkennen an, dass im Hinblick auf die volle Verwirklichung dieses Rechts [...]*
- b) *die verschiedenen Formen des höheren Schulwesens einschließlich des höheren Fach- und Berufsschulwesens auf jede geeignete Weise, insbesondere durch allmähliche Einführung der Unentgeltlichkeit, allgemein verfügbar und jedermann zugänglich gemacht werden müssen [...].*

Art. 13 Abs. 2b IPwskR verpflichtet die Bundesrepublik (bzw. ihre Gliedstaaten) im Bereich der Sekundarstufe die indirekten Kosten des Schulbesuchs und damit die Kosten der Schülerbeförderung zu tragen. Um Wiederholungen zu vermeiden, sei zur Begründung auf die vorstehenden Ausführungen zu Art. 13 Abs. 2a IPwskR verwiesen. Die folgenden Überlegungen konzentrieren sich daher auf die Unterschiede gegenüber Art. 13 Abs. 2a IPwskR. Diese bestehen im Wesentlichen darin, dass 13 Abs. 2b IPwskR iVm. Art. 2 Abs. 1 IPwskR die Unentgeltlichkeit nicht absolut, sondern als **progressiv** („allmählich“<sup>76</sup>) zu verwirklichendes **Mittel** zur Erreichung der allgemeinen Zugänglichkeit des höheren Schulwesens fordert.

- dd) Unmittelbare Anwendbarkeit

Art. 13 Abs. 2b IPwskR ist **unmittelbar anwendbar**<sup>76</sup> und begründet **subjektive Rechte**. Letzteres ergibt sich aus der durch Zusatzprotokoll

---

<sup>76</sup> *Mabler*, Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte sind einklagbar!, AnwBl 2013, 245 f. Für eine Einzelfallprüfung der unmittelbaren Anwendbarkeit völkerrechtlicher Verträge unter besonderer Berücksichtigung des Erfordernisses ihrer praktischen Wirksamkeit: *Schneider*, Die Justiziabilität wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte, 2004, S. 42. Für Art. 13 Abs. 2c IPwskR offen lassend: BVerwGE 134, 1 (20). Für

eingeführten Beschwerdemöglichkeit. Die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 13 Abs. 2b IPwskR lässt sich nicht mit dem Argument in Zweifel ziehen, die lediglich progressiv zu erreichende Unentgeltlichkeit des höheren Schulwesens verlange nach einer gesetzgeberischen Ausgestaltung. Dies gilt jedenfalls dann, wenn sich – wie vorliegend – die progressiv zu erfüllende Verpflichtung materiell so verdichtet hat, dass das Ziel aktuell erreicht werden *muss*<sup>77</sup>. Dabei handelt es sich aber um eine (zu bejahende) materiellrechtliche Frage, die sogleich zu erörtern ist. Jenseits dessen gibt aber auch die Anerkennung der Individualbeschwerde einen Hinweis darauf ab, dass der Gesetzgeber die zu Grunde liegenden sozialen Rechte für justiziabel hält<sup>78</sup>. Nicht zuletzt hat das **Bundesverfassungsgericht** in seiner Entscheidung zum Asylbewerberleistungsgesetz klargestellt, dass auch völkervertraglich übernommene Leistungspflichten keine Menschenrechtsfolklore darstellen, sondern (einklagbare) Rechtspositionen begründen<sup>79</sup>.

Selbst wenn man entgegen der hier vertretenen Auffassung die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 13 Abs. 2b IPwskR verneinen wollte, so wäre er doch bei der Auslegung der einschlägigen nationalen Normen zu berücksichtigen.

ee) Zur Verpflichtung des Landes, die Schülerbeförderungskosten zu tragen

Inhaltlich ergibt sich aus Art. 13 Abs. 2b IPwskR eine **Verpflichtung** der Bundesrepublik und des Landes Baden-Württemberg, **die Schülerbeförderungskosten zu tragen**.

---

Art. 13 Abs. 2c IPwskR die unmittelbare Anwendbarkeit bejahend BVerwG, Urteil vom 3.12.2003 - 6 C 13.03, II.2.; VG Freiburg, VBIBW 2007, 426 (429); VG Karlsruhe, Urteil v. 11.7.2007 - 7 K 444/07; *Deppner/Heck*, NVwZ 2008, 45 (47); *Lorenzmeier*, in: HFR (Humboldt Forum Recht), 2008, 129 (136 f.). Wohl ebenso *Riedel/Söllner*, JZ 2006, 270 (277).

<sup>77</sup> Ähnlich wohl *Lorenzmeier*, in: HFR, 2008, 129 (141); anders *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, S. 48, die allerdings auf die Statthaftigkeit von Individualbeschwerden noch nicht eingehen konnten.

<sup>78</sup> *Mahler*, AnwBl 2013, 245 (246).

<sup>79</sup> BVerfGE 132, 134 (161 f.).

- (aaa) Nach Art. 13 Abs. 2b IPwskR muss das höhere Schulwesen einschließlich des höheren Fach- und Berufsschulwesens auf jede geeignete Weise allgemein verfügbar und jedermann zugänglich gemacht werden<sup>80</sup>. Dies soll „insbesondere durch [die] allmähliche Einführung der Unentgeltlichkeit“ geschehen. Das Bundesverwaltungsgericht hat die *insoweit* parallele Bestimmung des Art. 13 Abs. 2c IPwskR dahin interpretiert, dass die Unentgeltlichkeit nicht Selbstzweck, sondern nur darauf gerichtet sei, den **chancengleichen Zugang** zur (Hoch-) Schule **unabhängig von der finanziellen Leistungsfähigkeit** des potentiellen Studenten (vorliegend: Schülers) auf jede geeignete Weise sicherzustellen<sup>81</sup>. Die Unentgeltlichkeit stelle damit *ein*, wengleich exponiertes, so doch nur *dienendes* Mittel zur Erreichung des chancengleichen Zugangs dar<sup>82</sup>. Im Ergebnis soll damit die Unentgeltlichkeit des Zugangs zu der Bildungseinrichtung hinter den Gleichheitsaspekt zurücktreten<sup>83</sup>. Daraus resultiert aber zugleich, dass außerhalb der in Art. 4 IPwskR genannten (und vorliegend nicht einschlägigen) Beschränkungsmöglichkeiten eine Belastung mit Kosten für den Besuch der Bildungseinrichtung nur dann zulässig ist, wenn damit keine Ungleichbehandlung hinsichtlich **der sozialen Herkunft, der finanziellen Leistungsfähigkeit oder des sonstigen Status** einhergeht<sup>84</sup>.
- (bbb) Selbst wenn man diese restriktive Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu Grunde legt, so verstößt die Belastung der Schüler bzw. deren Eltern mit (zumindest) gewichtigen Anteilen der Beförderungskosten gegen Art. 13 Abs. 2b IPwskR, weil diese Kostenlast den freien, vor allem *chancengleichen* Zugang zu den wei-

---

<sup>80</sup> Nach hier vertretener Auffassung umfasst die Grundschule auch das neunte Schuljahr. Falls man die Grundschule nur auf die ersten sechs Schuljahre erstrecken will, so ergibt sich jedenfalls für die Schuljahre 7-9 eine Pflicht des Staates, die Schüler auch von indirekten Kosten freizustellen. Denn wie bereits herausgestellt, reicht die Schulpflicht bis zum Mindesteintrittsalter für das Berufsleben; der Schulpflicht wiederum muss - wie herausgestellt - die Freiheit von direkten *und* indirekten Kosten entsprechen.

<sup>81</sup> BVerwGE 134, 1 (22).

<sup>82</sup> BVerwGE 134, 1 (22).

<sup>83</sup> BVerwGE 134, 1 (24); VG Freiburg, VBIBW 2007, 426 (430); *Riedel/Söllner*, JZ 2006, 270 (273).

<sup>84</sup> So bereits VG Freiburg, VBIBW 2007, 426 (430); *Riedel/Söllner*, JZ 2006, 270 (273).

terführenden Schulen behindert und in der Folge zu einer **Diskriminierung der Kinder aus wirtschaftlich weniger leistungsfähigen, insbesondere kinderreichen Haushalten** führt.

Dabei sind auch die Besonderheiten des deutschen Bildungssystems in Ansatz zu bringen, das in der Sekundarstufe zwischen **verschiedenen Schulformen** (Hauptschulen, Realschulen, Gymnasien) differenziert. Eine Diskriminierung kann sich nun daraus ergeben, dass einem Schüler der Zugang zu einer besonderen Schulform (etwa den Gymnasien) verwehrt bleibt. Dass sich das Diskriminierungsverbot des Art. 13 Abs. 2b IPwskR auch auf die Wahl der Schulform bezieht, ergibt sich zwanglos aus seinem Wortlaut, wonach nicht nur der Zugang zum höheren Schulwesen, sondern zu den „verschiedenen Formen des höheren Schulwesens“ garantiert wird.

Im Einzelnen: Es ist zu sehen, dass sich die **finanziellen Belastungen** gerade bei kinderreichen Familien summieren, was dazu führen mag, dass Eltern ihre Kinder nicht auf jene weiterführende Schule schicken, die deren Leistungen und Interessen am besten entspricht. So etwa beträgt der Eigenanteil einer Familie mit zwei Kindern, die die Mittelstufe des nächstgelegenen Gymnasiums besuchen im Landkreis Rastatt 68,50 € pro Monat, das sind 753,50 € pro Jahr (11 Monate). Demgegenüber wird in vielen Fällen der Besuch der regelmäßig näher liegenden Haupt- oder Realschule ohne Beförderungskosten möglich sein. Bringt man nun die gerade bei kinderreichen Familien angespannte finanzielle Lage in Ansatz, so ist durchaus naheliegend, dass im Rahmen der - seitens der Eltern vorgenommenen - Gesamtabwägung auch die Beförderungskosten ins Gewicht fallen und gegebenenfalls den Ausschlag für eine heimatnahe Schulortwahl geben. Besonders fällt ins Gewicht, dass dieser Effekt auf dem Lande, fernab der Standorte der Gymnasien, besonders ausgeprägt sein dürfte: Einesteils fallen hier die Beförderungskosten besonders hoch aus, andern-teils bestehen gerade in ländlichen Gegenden auch heute noch nicht zu unterschätzende Hemmnisse, Kindern den Besuch des Gymnasiums zu gestatten. Damit wirkt sich die finanzielle Leistungsfähigkeit der Her-

kunftsfamilie gerade dort am stärksten aus, wo bereits die **soziale Herkunft** einer wirklichen Chancengleichheit für den Zugang bestimmter Schulformen entgegensteht. Die Belastung der Familien mit den Beförderungskosten verschärft damit die bereits bestehende – und (etwa) seitens der UN vielfach beklagte<sup>85</sup> – mangelnde Bildungsgerechtigkeit in Deutschland; sie wirkt sich insbesondere zu **Lasten der Bewohner des ländlichen Raums** aus.

Dem steht auch nicht entgegen, dass bei besonders bedürftigen Familien die Schülerbeförderungskosten durch *Leistungen für Bildung und Teilhabe* (§§ 19 Abs. 2, 28 Abs. 4 SGB II; § 34 SGB XII; § 6b BKGG) finanziert werden können. Denn entsprechende Leistungen werden nur im Zusammenhang mit der Grundsicherung für Arbeitssuchende, der Sozialhilfe oder der Bezahlung von Wohnhilfe gewährt; die typische vierköpfige Familie, die ihr Auskommen aus *einem* mittleren Einkommen zu bestreiten hat, wird regelmäßig nicht in den Genuss dieser Leistungen kommen. Damit bleibt es dabei, dass die Überwälzung der Beförderungskosten auf die Kinder bzw. deren Eltern einem chancengleichen Zugang zum höheren Schulwesen entgegensteht.

ff) Von der progressiven zur unbedingten Verpflichtung

Die aus Art. 13 Abs. 2b IPwskR folgende progressive Verpflichtung des Staates, die Schülerbeförderungskosten („allmählich“) zu tragen, hat sich zwischenzeitlich zu einer unbedingten Verpflichtung verdichtet. Zur Begründung ist abermals daran zu erinnern, dass seit Abschluss und Ratifikation des Paktes mehr als vierzig Jahre verstrichen sind und seither die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit Deutschlands auf ein bislang ungekanntes Niveau gestiegen ist, vgl. oben. Auch ist zu sehen, dass die Verpflichtung aus Art. 13 Abs. 2b IPwskR progressiv ausgestaltet wurde, um der begrenzten wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit einer Anzahl von

---

<sup>85</sup> Vgl. nur *CESCR*, Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights – Germany, UN Dok. E/C.12/DEU/CO/5 vom 12.7.2011.

Vertragsstaaten Rechnung zu tragen. Nicht aber sollte damit den wirtschaftlich stärksten Volkswirtschaften ermöglicht werden, sich noch Jahrzehnte später ihren übernommenen Verpflichtungen zu entziehen.

gg) Keine präjudizielle Wirkung von BVerwGE 134, 1 ff.

Abschließend soll nochmals auf die **Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts**, namentlich auf das Urteil des 6. Senats vom 29. April 2009 eingegangen werden, in dem die Einführung von Studiengebühren als mit Art. 13 Abs. 2c IPwskR vereinbar erachtet wurde<sup>86</sup>. Denn diese Entscheidung lässt sich aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen nicht auf das höhere Schulwesen iSd. Art. 13 Abs. 2b IPwskR übertragen:

**In systematischer Hinsicht** ist zu sehen, dass Art. 13 Abs. 2 IPwskR ein gestuftes System des Bildungszugangs etabliert: An erster Stelle – und bereits sprachlich völlig gegenüber den anderen Bildungsformen abgesetzt – steht der **Grundschulunterricht**, der schlicht „allen unentgeltlich zugänglich sein muss“, Art. 13 Abs. 2a IPwskR. An zweiter Stelle steht das **höhere Schulwesen**, das „auf jede geeignete Weise, ... allgemein verfügbar und jedermann zugänglich gemacht werden“ muss, Art. 13 Abs. 2b IPwskR. Davon abermals abgesetzt fordert Art. 13 Abs. 2c IPwskR, dass „der Hochschulunterricht auf jede geeignete Weise jedermann gleichermaßen [!] entsprechend seinen Fähigkeiten zugänglich gemacht werden muss“. Indem Art. 13 Abs. 2c IPwskR im Unterschied zu Art. 13 Abs. 2b IPwskR nicht fordert, dass der Zugang jedermann zugänglich gemacht, sondern nur jedermann *gleichermaßen* zugänglich gemacht wird, bringt er zum Ausdruck, dass nur ein relatives, nicht jedoch: absolutes Recht auf ein **Hochschulstudium** begründet werden sollte. Daraus ist allgemein der Schluss zu ziehen, dass der Pakt mit Rücksicht auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit und die sonstigen Kapazitäten der Vertragsstaaten dem Hochschulstudium ein nur herabgesetztes Gewicht beimessen wollte. Bereits daraus resultiert, dass sich die entsprechenden Ausführungen des

---

<sup>86</sup> BVerwGE 134, 1 (22 ff.).

Bundesverwaltungsgerichts nicht auf. 13 Abs. 2b IPwskR übertragen lassen.

Dies lässt sich durch **teleologische Argumente** stützen: So ist zunächst zu sehen, dass die Hochschulbildung im Vergleich zu der Schulbildung den Vertragsstaaten herausragende finanzielle Anstrengungen abverlangt, umgekehrt aber allgemein anerkannt ist, dass gerade die (frühe) schulische Förderung für den weiteren Bildungsverlauf und das Überschreiten der soziokulturellen Herkunft von besonderer Bedeutung sind. Weiterhin ist in Ansatz zu bringen, dass die höhere Schulbildung nachgerade die Voraussetzung für den verantwortungsvollen Gebrauch der übrigen Grundrechte darstellt, ihr damit gegenüber der Hochschulbildung eine besondere **staatsbürgerliche Bedeutung** zukommt, die ihr ein besonderes Gewicht verleiht. In diesem Zusammenhang ist auch zu sehen, dass mit der schulischen Primärbildung für den einzelnen kaum mehr die Voraussetzungen geschaffen sind, sich in hochentwickelten Wirtschafts- und Gesellschaftssystemen wie dem hiesigen zurechtzufinden. Dies akzentuiert abermals die besondere Bedeutung der höheren Schulbildung.

Selbst wenn man – was nach dem Gesagten abzulehnen ist – die Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts in Sachen Studiengebühren auf die indirekten Kosten der Sekundarstufe übertragen wollte, so wäre doch den bestehenden **tatsächlichen Unterschieden** Rechnung zu tragen:

Zunächst ist zu sehen, dass die Entscheidung, ein Hochschulstudium aufzunehmen, in einem Lebensalter getroffen wird, in dem bereits eine Emanzipation vom Elternhaus stattgefunden hat, mithin davon auszugehen ist, dass der junge Mensch sein Bildungsanliegen auch gegenüber seinem Elternhaus zu vertreten vermag. Von einem entsprechenden Eigenstand des Schülers kann mit dem Eintritt in die Sekundarstufe nicht die Rede sein; vielmehr wird der 12- oder 15- jährige Schüler ganz überwiegend noch dem soziokulturellen Milieu seines Elternhauses verhaftet sein. Wenn demnach die Entscheidung über „ob“ und „wie“ des weiteren Schulbesuchs in erster Linie von den unterhaltspflichtigen (und damit zur Kostentragung verpflichteten!) Eltern getroffen wird, so begründen Be-

förderungskosten eine besondere Gefährdung der Zugangschancengleichheit. Denn sie setzen einen pekuniären Fehlanreiz, das Kind an einer ortsnahen Schule anzumelden, was den Interessen des Kindes zuwiderlaufen kann.

Weiter ist zu sehen, dass mit der Studienkreditvergabe und dem Bafög-System ein Instrumentarium bereitgestellt wurde, Verzerrungen der Zugangschancengleichheit im Bereich der Hochschulbildung aufzufangen. Ein entsprechendes System besteht im Bereich der Sekundarstufe – wie herausgestellt – nicht, allenfalls eingeschränkt. Demnach besteht gerade bei der „klassischen Familie“ mit zwei oder drei Kindern, die ihr Auskommen aus einem (mittleren) Einkommen zu bestreiten hat, aber keine Sozialleistungen bezieht, die Gefahr einer Überformung der Schulwahl durch wirtschaftliche Erwägungen. Diese mögen – auch im Zusammenspiel mit den oben beschriebenen weiteren Faktoren – zu der Wahl einer dem Schüler unangemessenen Schulform führen und damit die vielfach beklagte Bildungsungerechtigkeit in Deutschland weiter verfestigen.

d) Aus Art. 28 UN Kinderrechtskonvention (KRK)

In Art. 28 Abs. 1 HS 1 KRK<sup>87</sup> anerkennen die Mitgliedstaaten das Recht des Kindes auf Bildung. Um dieses Recht auf der Grundlage der Chancengleichheit „fortschreitend“ (progressiv) zu erreichen, verpflichten sie sich nach Art. 28 Abs. 1 HS 2 KRK

*„insbesondere*

- a) den Besuch der Grundschule für alle zur Pflicht und unentgeltlich machen;*
- b) die Entwicklung verschiedener Formen der weiterführenden Schulen allgemeinbildender und berufsbildender Art [zu] fördern, sie allen Kindern verfügbar und zugänglich [zu]*

---

<sup>87</sup> Zur Ratifizierung durch Deutschland: BGBl. II 1992, S. 121, 990., Rücknahme der Vorbehalte zum Übereinkommen am 15. Juli 2010.

*machen und geeignete Maßnahmen wie die Einführung der Unentgeltlichkeit und die Bereitstellung finanzieller Unterstützung bei Bedürftigkeit [zu] treffen“.*

In der Literatur ist allgemein anerkannt, dass die Entgeltfreiheit auch indirekte Kosten, insbesondere Beförderungskosten umfasst<sup>88</sup>. Gleichwohl ergeben sich aus Art. 28 Abs. 1 KRK keine Ansprüche<sup>89</sup>, die über Art. 13 Abs. 2a, b IPwskR hinausgehen würden. Vielmehr bleibt Art. 28 Abs. 1a KRK hinter Art. 13 Abs. 2a IPwskR insoweit zurück, als er die Entgeltfreiheit der Grundschule nur „fortschreitend“ (progressiv), nicht aber sofort und unbedingt fordert<sup>90</sup>. Allerdings dürfte entsprechend der Argumentation zu Art. 13 Abs. 2b IPwskR davon auszugehen sein, dass sich die progressiv zu erfüllende Pflicht, einen kostenlosen Zugang zu den weiterführenden Schulen zu erreichen, zwischenzeitlich zu einer absoluten Pflicht verdichtet hat. Letztlich kommt es darauf aber nicht an, weil sich - wie vorstehend dargetan - ein entsprechender Anspruch jedenfalls aus Art. 13 Abs. 2a IPwskR ergibt.

### III.

#### **Staatliche Kostentragungspflicht aus Art. 2 Abs. 1 bzw. Art. 12 Abs. 1 GG jeweils iVm. Art. 3 Abs. 1 GG und dem Sozialstaatsprinzip**

Das Grundgesetz regelt bewusst keine sozialen Grundrechte. Ein Anspruch auf Ausbildung, wie ihn in Art. 11 Abs. 1 LV verbürgt, wird nicht gewährt. Konsequenz ist: Ein Anspruch auf Vollerstattung der Schülerbeförderungskosten lässt sich dem Grundgesetz nicht entnehmen<sup>91</sup>.

Dies bedeutet nicht, dass das Grundgesetz dem Staat keinerlei bildungspolitische Vorgaben machte. Der Staat ist objektiv verpflichtet, ein funktionstüchtiges Schulwesen zu unterhalten, ein subjektives Recht auf die Schaffung bestimmter Bildungseinrichtungen besteht jedoch nicht<sup>92</sup>. Des Weiteren ist anerkannt, dass aus Art. 2 Abs. 1 GG iVm. Art. 3 I GG und dem Sozialstaats-

---

<sup>88</sup> *Schmahl*, UN-Kinderrechtskonvention, 2. Aufl., 2013, Art. 29 Rn 6 mNw.

<sup>89</sup> Zur Begründung subjektiver Rechte durch die Kinderrechtskonvention und ihrer unmittelbaren Anwendbarkeit vgl. *Cremer*, Die UN-Kinderrechtskonvention, 2011.

<sup>90</sup> *Schmahl*, UN-Kinderrechtskonvention, 2. Aufl., 2013, Einl. Rn 17; Art. 29 Rn 5 mNw.

<sup>91</sup> *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 93. Vgl. weiter die Nw. in den nachstehenden Fn.

<sup>92</sup> *Langenfeld*, in: Dörr u.a. (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanzkommentar, Kap. 23 Rn 13 mNw.

prinzip des Art. 20 Abs. 3 GG ein **subjektives Recht auf Teilhabe an den bestehenden Bildungseinrichtungen** folgt<sup>93/94</sup>. Daraus ergibt sich, dass die wirtschaftlichen Verhältnisse des Schülers (resp. seiner Eltern) dem Zugang zur Schulbildung oder auch nur zu einer bestimmten Schulform nicht entgegenstehen dürfen<sup>95</sup>. Allerdings verbleibt dem Gesetzgeber insoweit ein beträchtlicher Gestaltungsspielraum<sup>96</sup>. Insbesondere ist er – jenseits der Gewährleistung des sozialen Existenzminimums – grundgesetzlich nicht gehalten, *sämtliche* mit dem Besuch einer Bildungseinrichtung verbundenen Kosten *vollständig* zu übernehmen<sup>97</sup>.

Den – vom Bundesverfassungsgericht in seinem wegweisenden „Hartz 4-Urteil“ ausbuchstabierten<sup>98</sup> – Anforderungen an das **soziale Existenzminimum** hat der Gesetzgeber für den Bereich der Schulbildung mit dem sog. Bildungspaket Genüge getan. Dieses umfasst - wie bereits oben herausgestellt - auch die Beförderungskosten. Weitergehende Leistungspflichten des Staates lassen sich aus dem Grundgesetz, das positive Ansprüche des Bürgers nur in engen Grenzen kennt, nicht ableiten<sup>99</sup>.

#### IV.

#### **Staatliche Kostentragungspflicht aus Art. 11 LV iVm. Art. 14 Abs. 2 LV**

Die objektive Auslegung des Art. 11 LV iVm. Art. 14 Abs. 2 LV ergibt, dass die Schülerbeförderung einschließlich der gymnasialen Oberstufe entgeltfrei zu stellen ist<sup>100</sup>.

---

<sup>93</sup> BVerfGE 96, 288 (306); BVerfG, NJW 2013, 2498 (2499); *Bitter*, in: Karpenstein/Mayer (Hrsg.), EMRK, Art. 2 ZP I Rn 6; *Langenfeld*, in: Dörr u.a. (Hrsg.), EMRK/GG Konkordanzkommentar, Kap. 23 Rn 15; *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 88 ff.

<sup>94</sup> Für die Sekundarstufe II (ab der 11. Klassenstufe) folgt das derivative Teilhaberecht aus Art. 12 Abs. 1 GG iVm. den genannten Bestimmungen: BVerwG, NVwZ 2011, 1272 (1273 f.); *Bitter*, in: Karpenstein/Mayer (Hrsg.), EMRK, Art. 2 ZP I Rn 6 unter Hinweis auf BVerfGE 33, 303 (329 ff.) iVm. BVerfGE 58, 257 (273). BVerfG, NJW 2013, 2498 (2499); *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 93.

<sup>96</sup> Vgl. BVerfG, NJW 2013, 2498 (2499).

<sup>97</sup> BVerfG, NJW 2013, 2498 (2499); *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 93.

<sup>98</sup> BVerfGE 125, 175 (245 ff.).

<sup>99</sup> Vgl. hierzu auch BVerfGE 125, 175 (227): „Andere Grundrechte, wie zum Beispiel Art. 3 Abs. 1 GG oder Art. 6 Abs. 1 GG, vermögen für die Bemessung des Existenzminimums im Sozialrecht keine weiteren Maßstäbe zu setzen“. Vgl. auch BVerfG, NJW 2013, 2498 (2499): Studiengebühren mit dem GG vereinbar, solange sie „nicht prohibitiv wirken und sozial verträglich ausgestaltet sind“.

<sup>100</sup> AA VGH BW, Beschluss v. 10.06.1991 – 9 S 2111/90. Auf diese Entscheidung wird unter 4.c (5) zurückgekommen.

## 1. Überblick über die einschlägigen Bestimmungen der Landesverfassung

Anders als das Grundgesetz verhält sich die Landesverfassung ausführlich zum Recht auf Ausbildung und statuiert in diesem Zusammenhang auch staatliche Leistungspflichten. Ausgangspunkt ist das in Art. 11 LV normierte Recht auf Erziehung und Ausbildung. Danach gilt:

- (1) *Jeder junge Mensch hat ohne Rücksicht auf Herkunft oder wirtschaftliche Lage das Recht auf eine seiner Begabung entsprechende Erziehung und Ausbildung.*
- (2) *Das öffentliche Schulwesen ist nach diesem Grundsatz zu gestalten.*
- (3) *Staat, Gemeinden und Gemeindeverbände haben die erforderlichen Mittel, insbesondere auch Erziehungsbeihilfen, bereitzustellen.*
- (4) *Das Nähere regelt ein Gesetz.*

Das **Recht auf Ausbildung** ist nicht nur ein Programmsatz, sondern unmittelbar anwendbares, zwingendes Verfassungsrecht<sup>101</sup>. Es richtet sich an den Gesetzgeber, aber auch an die Exekutive<sup>102</sup>. Aus ihm folgt zunächst das **objektive Gebot**, staatlicherseits ein den wirtschaftlichen Möglichkeiten angemessenes Angebot an Ausbildungseinrichtungen vorzuhalten<sup>103</sup>. Darüber hinaus enthält Art. 11 Abs. 1 LV auch ein „soziales Grundrecht“<sup>104</sup>. Dieses ist zunächst darauf gerichtet, die in Art. 11 Abs. 1 LV genannten Diskriminierungsverbote (soziale Herkunft, wirtschaftliche Lage) mit den erforderlichen Mitteln auszugleichen, wie sich eindeutig aus Art. 11 Abs. 3 LV ergibt<sup>105</sup>. Darüber hinaus

---

<sup>101</sup> StGH, ESVGH 20, 1 (2); VGH BW, Beschluss v. 10.06.1991 – 9 S 2111/90, Rn 43; *Feuchte*, in: ders. (Hrsg.), Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1987, Art. 11 Rn 3; *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 109.

<sup>102</sup> StGH, ESVGH 20, 1 (3); VGH BW, Beschluss v. 10.06.1991 – 9 S 2111/90, Rn 43.

<sup>103</sup> *Braun*, Kommentar zur Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1984, Art. 11 Rn 2; *Feuchte*, in: ders. (Hrsg.), Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1987, Art. 11 Rn 9; *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 109.

<sup>104</sup> VGH BW, Beschluss v. 10.06.1991 – 9 S 2111/90, Rn 43; *Feuchte*, in: ders. (Hrsg.), Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1987, Art. 11 Rn 3.

<sup>105</sup> StGH, ESVGH 20, 1 (3); *Braun*, Kommentar zur Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1984, Art. 11 Rn 2.

folgt aus Art. 11 Abs. 1 LV ein Teilhaberecht auf einen gleichberechtigten Zugang zu den bestehenden Ausbildungseinrichtungen<sup>106</sup>.

Für die vorliegend zu begutachtende Frage ist von Bedeutung, dass das Teilhaberecht des Art. 11 LV durch Art. 14 Abs. 2 LV um weitere Leistungsansprüche ergänzt wird<sup>107</sup>:

(2) *Unterricht und Lernmittel an den öffentlichen Schulen sind unentgeltlich. Die Unentgeltlichkeit wird stufenweise verwirklicht. [...]*

Anders als nach dem Grundgesetz sind damit Leistungsansprüche nicht nur Annex von Teilhaberechten, vielmehr hat die Landesverfassung den leistungsrechtlichen Aspekt der Bildungsgerechtigkeit ausdrücklich anerkannt. Dass sich die in Art. 14 Abs. 1 S. 2 LV vorgesehene „stufenweise“ Verwirklichung der Unentgeltlichkeit über sechzig Jahre nach Erlass der Landesverfassung längst zu einem unbedingten Anspruch verdichtet hat, bedarf keiner weiteren Ausführungen<sup>108</sup>.

Der leistungsrechtliche Aspekt der Bildungsgerechtigkeit fügt sich in den sozialstaatlich-aktivierenden Kontext der Landesverfassung ein: Nach dem Vorspruch der Landesverfassung ist „das Gemeinschaftsleben nach den Grundsätzen der sozialen Gerechtigkeit zu ordnen“ und es ist der „wirtschaftliche Fortschritt aller zu fördern“. Art. 23 Abs. 1 LV normiert zudem ausdrücklich das **Sozialstaatsprinzip**.

## 2. Zur Methode der Verfassungsauslegung

Zunächst ist eine Vorbemerkung zur Auslegung der Landesverfassung veranlasst:

---

<sup>106</sup> Vgl. StGH, ESVGH 20, 1 (3); *Feuchte*, in: ders. (Hrsg.), Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1987, Art. 11 Rn 11.

<sup>107</sup> *Braun*, Kommentar zur Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1984, Art. 11 Rn 6; *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 93.

<sup>108</sup> Bei den Verfassungsberatungen wurde von einer Zeitspanne von fünf bis zehn Jahren für die Erreichung der vollen Unentgeltlichkeit ausgegangen. Vgl. hierzu VGH BW, VBIBW 2001, 217 (219) mNw.

Nach der ständigen Rechtsprechung und der ganz herrschenden Auffassung in der Rechtswissenschaft ist die Verfassung **objektiv auszulegen**<sup>109</sup>. Demnach ist nicht der historische Wille des Verfassungsgebers in seiner zeitlichen Bedingtheit (sog. subjektive Auslegung), sondern der **objektive „Wille der Verfassung“** zu ermitteln. Dies überzeugt: Die Verfassung ist auf dauernde Verwirklichung angelegt; ihre Abänderung unterliegt erhöhten Anforderungen. Sie kann daher den sich wandelnden Verhältnissen nur dann gerecht werden und unter den sich verändernden Bedingungen nur dann ihren Regelungsanspruch voll entfalten, wenn sie bereit ist, **den veränderten Umständen Rechnung zu tragen**, ja diese bis zu einem gewissen Grade in sich aufzunehmen<sup>110</sup>. Auch liegt die Legitimationsgrundlage des heutigen Verfassungsrechts nicht in der Vergangenheit, sondern in der Gegenwart. Daraus folgt, dass die gegenwärtige Rechtsgemeinschaft die Verfügungsmacht über das überkommene Recht und damit auch über die Auslegung der Verfassung haben muss<sup>111</sup>. Konkret bedeutet dies, dass die Landesverfassung nicht aus den Verhältnissen und Anschauungen der Nachkriegsjahre heraus auszulegen, sondern im Kontext der Verhältnisse, Anschauungen und Erfordernisse des Jahre 2015 zu verstehen ist. Das heißt nach zutreffender Auffassung aber nicht, dass für die historische Auslegung kein Raum mehr bleibt. Vielmehr kann es durchaus veranlasst sein, dem **historischen Willen des Verfassungsgebers** nachzuspüren; allerdings ist dieser auf die **gegenwärtigen Verhältnisse zu übertragen**. Zur Kontrolle mag die Frage dienen: Wie hätte der Verfassungsgeber auf bestimmte Verhältnisse reagiert, wenn ihm diese seinerzeit abschbar gewesen wären? Darauf wird zurückzukommen sein.

### 3. Zur Pflicht des Staates, die Fahrtkosten zu tragen

Die Auslegung von Art. 11 I LV iVm. Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV ergibt, dass die Beförderungskosten vom Land Baden-Württemberg bzw. den zuständigen Gebietskörperschaften zu tragen sind.

---

<sup>109</sup> Vgl. nur BVerfGE 1, 299 (312); 11, 126 (130 f.); *Badura*, Staatsrecht, 5. Aufl., S. 24. Diese Grundsätze sind nach dem Willen des Landesgesetzgebers auch auf die Auslegung der Landesverfassung zu übertragen, *Maurer*, in: Feuchte (Hrsg.), Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1987, Art. 68 Rn 13.

<sup>110</sup> Hierzu *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., 2008, § 7 Rn 21.

<sup>111</sup> *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., 2008, § 7 Rn 21.

a) Wortlaut und Binnensystematik des Art. 11 Abs. 1 LV

Die Auslegung hat **beim Wortlaut des Art. 11 Abs. 1 LV** anzusetzen. Dieser betont die wirtschaftlichen Voraussetzungen der Chancengleichheit, indem er das Recht auf angemessene Ausbildung ausdrücklich von „Herkunft oder wirtschaftliche[r] Lage“ des Schülers unabhängig stellt. Damit erweist Art. 11 Abs. 1 LV eine besondere Sensibilität für die sozialen und wirtschaftlichen Bedingungen einer den Begabungen des Schülers entsprechenden Schulbildung; Entscheidend soll alleine die individuelle Disposition des „jungen Menschen“ sein; nach diesem Leitbild hat der Gesetzgeber den **Zugang zu den Bildungseinrichtungen positiv zu gestalten**, Art. 11 Abs. 2, Art. 11 Abs. 4 LV.

Weiter ist beachtlich, dass Art. 11 Abs. 1 LV von einem Recht auf Erziehung und Ausbildung spricht. Dies legt eine Erstreckung des Rechts auf die äußeren Bedingungen des der Ausbildung dienenden Schulbesuchs nahe. In die gleiche Richtung weist Art. 11 Abs. 2 LV, wonach das „Schulwesen“ entsprechend der Grundsätze des Art. 11 Abs. 1 LV zu gestalten ist<sup>112</sup>. Auch dies lässt erkennen, dass sich das Recht auf Ausbildung und Erziehung nicht nur auf den Unterricht im engeren Sinne, sondern zugleich auf die im Zusammenhang mit dem Schulbesuch stehenden Regelungs- und Ausgestaltungserfordernisse bezieht. Nach Wortlaut und **Binnensystematik des Art. 11 LV** sind damit staatlicherseits alle relevanten<sup>113</sup> sozialen und wirtschaftlichen Hemmnisse für eine begabungsgerechte Beschulung zu beseitigen, soweit dies durch den Einsatz öffentlicher Mittel, Art. 11 Abs. 3 LV, zu erreichen ist.

Die Belastung des Schülers bzw. der Eltern mit gewichtigen Anteilen der Beförderungskosten begründet, wie eingangs bereits bemerkt, ein Hemmnis für eine begabungsgerechte Bildung, denn sie verleiht der sozialen Herkunft und der wirtschaftlichen Lage des Kindes bzw. seiner Eltern Bedeutung für die Schulwahl: Wie bereits dargetan, können Beförderungskosten – auch und gerade in bildungsfernen Familien – Fehlanreize hin zu einer nicht begabungsgerechten Beschulung

---

<sup>112</sup> Vgl. hierzu auch VGH BW, VBIBW 2001, 217 (219).

<sup>113</sup> Ohne Zweifel resultieren aus der Herkunft, teils auch aus den wirtschaftlichen Verhältnissen Ungleichheiten, die staatlicherseits nicht ausgeglichen werden können. Es besteht an dieser Stelle aber keine Veranlassung, den **Grenzen staatlicher Kompensationsmaßnahmen** nachzuspüren. Denn bei den Beförderungskosten handelt es sich um ein leicht erkennbares und – durch entsprechenden Mitteleinsatz – auch ohne weiteres zu beseitigendes Hemmnis eines chancengleichen Bildungszugangs.

des Kindes setzen<sup>114</sup>. Dieser Zusammenhang resultiert insbesondere - aber nicht ausschließlich - daraus, dass im gestaffelten Schulsystem die Gymnasien einen weitaus größeren Einzugsbereich als die Haupt- und Realschulen aufweisen, ihr Besuch daher regelmäßig mit längeren Schulwegen verbunden ist, die mit höheren Beförderungskosten einhergehen. Der Wortlaut des Art. 11 Abs. 1 LV spricht damit für die Übernahme der Beförderungskosten durch die öffentliche Hand.

b) Zielsetzung des Art. 11 Abs. 1 LV

Diese Einschätzung wird durch die - objektiv zu ermittelnde - Zielsetzung des Art. 11 Abs. 1 LV gestützt: Diesem kommt es darauf an, die Schüler aus den Bedingungen und Hemmnissen ihrer Herkunft und ihrer wirtschaftlichen Lage herauszulösen. Es entspricht daher der direkten Zielsetzung des Art. 11 Abs. 1 LV, *jedem* jungen Menschen die ihm adäquate Schulbildung angeeignet zu lassen und ihn zu diesem Zweck von sämtlichen direkten und indirekten Kosten des Schulbesuchs, namentlich den Beförderungskosten freizustellen.

c) Zur Einheit von Art. 11 Abs. 1 LV und Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV

Bei der Auslegung des Art. 11 Abs. 1 LV ist **weiter Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV in Ansatz zu bringen**<sup>115</sup>: Unterricht und Lernmittel sind unentgeltlich.

Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV dient der Verwirklichung des in Art. 11 Abs. 1 LV garantierten Rechts auf Bildung „ohne Rücksicht auf Herkunft und wirtschaftliche Lage“. Ziel ist es, die sozialen und wirtschaftlichen Nachteile im Bereich der schulischen Ausbildung durch die allgemeine Entgeltfreiheit auszugleichen, anders gesprochen: entsprechenden Ungleichheiten erst gar keinen Raum zu geben, auf die Bildungschancen „durchzuschlagen“<sup>116</sup>. Zu sehen ist, dass Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV

---

<sup>114</sup> So auch *Pascher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 122.

<sup>115</sup> Ebenso scheint es möglich, bei der Auslegung des Art. 14 Abs. 2 LV anzusetzen und dort Art. 11 Abs. 1 LV im Wege der systematischen Auslegung heranzuziehen. - Insoweit handelt es sich aber um rechtskonstruktive Fragen, denen keine inhaltliche Bedeutung zukommt und die daher auch nicht zu vertiefen sind.

<sup>116</sup> Art. 14 Abs. 2 LV geht insoweit über Art. 11 Abs. 1 LV hinaus, weil er schematisch von den entsprechenden Kosten befreit, ohne die - ggf. durchaus bestehende - wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Betroffenen zu

nur einen **Teilbereich** der bereits **von Art. 11 Abs. 1 LV** geforderten Beseitigung der wirtschaftlichen und sozialen Hemmnisse für einen chancengleichen Zugang<sup>117</sup> umfasst: Unterrichts- und Lernmittelfreiheit deckten die (seinerzeit!) augenfälligsten Gefahren für einen von den wirtschaftlichen Bedingungen und Hemmnissen losgelösten Bildungszugang ab. Weitere Gefahren für einen chancengleichen Bildungszugang bestehen fort oder sind überhaupt erst in jüngerer Zeit hinzugetreten. In unseren Tagen zählen hierzu insbesondere die Schülerbeförderungskosten<sup>118</sup>.

Es besteht keine Veranlassung, Schülerbeförderungskosten unter die Lernmittelfreiheit zu subsumieren<sup>119</sup>. Dessen bedarf es nicht, weil nach der hier vertretenen Auffassung das Recht auf Übernahme der Beförderungskosten bereits aus Art. 11 Abs. 1 LV folgt. **Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV** kommt damit nur die Bedeutung einer **systematischen Auslegungshilfe** zu. Als solche ergibt sie, dass ein Anspruch auf *umfängliche* Erstattung der Beförderungskosten auf der Grundlage des Art. 11 Abs. 1 LV besteht, weil der Verfassungsgeber auch die Beförderungskosten explizit in Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV aufgenommen hätte, wenn ihm seinerzeit die Problematik vor Augen gestanden wäre:

d) Verfassungsberatungen und objektiver Wille der Verfassung

In den Verfassungsberatungen hat die Schülerbeförderung soweit ersichtlich kaum eine Rolle gespielt; diese Frage war dem Verfassungsgeber nicht als problematisch oder auch nur erörterungswürdig erschienen. Erklären lässt sich dies durch die seinerzeit vorherrschenden Begebenheiten: Zum Zeitpunkt der Verfassungsberatungen war das Schulwesen in Baden-Württemberg stark durch die

---

berücksichtigen. Dieser Punkt war bei der Verfassungsgebung umstritten, hierzu *Feuchte*, Verfassungsgeschichte von Baden-Württemberg, 1983, S. 186.

<sup>117</sup> StGH, ESVGH 20, 1 (3); *Braun*, Kommentar zur Verfassung des Landes Baden-Württemberg, 1984, Art. 11 Rn 2.

<sup>118</sup> So etwa befürchteten Abgeordnete der Fraktion der GRÜNEN (u.a. *Raststätter*, *Dederer*, *Palmer*) in einer Antragsbegründung wegen der gestiegenen Fahrtkosten die Einführung eines **Schulgelds** „**durch die Hintertür**“, LT-Drs., 13/2594, S. 2.

<sup>119</sup> Ablehnend: VGH BW, Beschluss v. 10.06.1991 – 9 S 2111/90, Rn 44. Hingegen geht *Rux* davon aus, dass sich der Anspruch auf Erstattung der Schülerbeförderungskosten aus Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV ergeben kann, *ders.*, VBIBW 1997, 371 (373 f.) mit dem Hinweis, dass auch Landtag und Landesregierung dies faktisch anerkannt haben: LT-Drs: 3/4204 und 4/285.

Dorf- und Volksschulen geprägt; noch 1960 erreichten in Baden-Württemberg nur 10,5 % der Schüler die mittlere Reife<sup>120</sup>. Eine Modernisierung des Bildungswesens setzte erst mit dem Schulverwaltungsgesetz von 1964 ein, mit dem insbesondere die nach Jahrgangsklassen gegliederte Hauptschule praktisch verwirklicht werden sollte. Folge war eine **Verlängerung der Schulwege**, denn um die Hauptschulen nach Klassen unterteilen zu können, mussten vielfach die Einzugsgebiete vergrößert werden<sup>121</sup>. Dieser Trend hat sich mit der zunehmenden Verlagerung der Beschulung von den Haupt- auf die Realschulen und schließlich die Gymnasien fortgesetzt: Besuchten in Baden-Württemberg im Jahre 1950 nur um die 5 Prozent<sup>122</sup> eines Jahrgangs ein Gymnasium, so waren es im Jahre 2012 bereits 34 Prozent<sup>123</sup>. Es liegt auf der Hand, dass mit diesem starken Zuwachs der Schülerzahlen an den Gymnasien, die einen vergleichsweise großen Einzugsbereich abdecken, eine erhebliche Verlängerung der Schulwege einherging<sup>124</sup>. Ähnliche Effekte sind mit der Einführung der Werkrealschule verbunden<sup>125</sup>. Diese breit ausgreifende **Tendenz zu einer höheren Schulbildung** ist unter den veränderten Bedingungen der Wissens- und Informationsgesellschaft staatlicherseits nicht nur erwünscht, vielmehr gingen und gehen die Bemühungen des Landes Baden-Württemberg gerade dahin, die Abiturientenquote zu erhöhen. Auch darin liegt ein entscheidender Unterschied gegenüber den Verhältnissen zu Zeiten der Verfassungsgebung, in denen (schon aus Gründen des Wiederaufbaus) besonderes Augenmerk auf die Heranbildung einer praktisch versierten Industriearbeiter- und Handwerkerschaft gelegt wurde. Schließlich ist zu sehen, dass der **Familienpolitik** heutzutage – schon alleine aufgrund der demographischen Schieflage – ein völlig anderer Stellenwert beikommt, als dies vor sechzig Jahren der Fall sein konnte. **Insgesamt** bleibt damit festzuhalten, dass sich die äußeren Bedingungen des Schulwesens mit Blick auf die Beförderungskosten grundlegend gewandelt haben. Diesen veränderten Bedingungen ist bei der Auslegung der Verfassung

---

<sup>120</sup> Feuchte, Verfassungsgeschichte von Baden-Württemberg, 1983, S. 446 f.

<sup>121</sup> Feuchte, Verfassungsgeschichte von Baden-Württemberg, 1983, S. 447 f. Die Entwicklung hin zu längeren Schulwegen ist auch in VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 47 beschrieben. Vgl. weiter Poscher/Rux/Langer, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 122.

<sup>122</sup> Leonhard Müller, Das Schulwesen, in: Schaab (Hrsg.), 40 Jahre Baden-Württemberg, 1992, 497 (506).

<sup>123</sup> Vgl. Statistisches Bundesamt, Schulen auf einen Blick, 2014, S. 12. Abrufbar unter: [https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/BildungForschungKultur/Schulen/BroschuereSchulenBlick0110018149004.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](https://www.destatis.de/DE/Publikationen/Thematisch/BildungForschungKultur/Schulen/BroschuereSchulenBlick0110018149004.pdf?__blob=publicationFile)

<sup>124</sup> So auch VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 47. Vgl. zu diesem Zusammenhang auch Rux, VBIBW 2001, 221 (222 f.).

<sup>125</sup> Vgl. hierzu die Stellungnahme des Kultusministeriums, LT-Drs. 14/6709, S. 3.

Rechnung zu tragen, der historische Wille des Verfassungsgebers ist auf die heutigen Bedingungen zu übertragen. Dies lässt in Ansehung der vorstehenden Ausführungen nur den Schluss zu, dass auch die Beförderungskosten von Seiten der öffentlichen Hand zu erbringen sind.

- e) Versorgungsniveau des Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV für die Auslegung des Art. 11 Abs. 1 LV gleichfalls bedeutsam

Weiterhin lässt das durch Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV gewährte Versorgungsniveau Rückschlüsse auf den Inhalt des Art. 11 Abs. 1 LV zu. So hat der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg deutlich gemacht, dass mit Blick auf Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV die in § 94 Abs. 1 S. 1 SchulG vorgesehene Ausnahme von der Entgeltfreiheit für Lernmittel „geringen Werts“ restriktiv zu verstehen ist. Im Jahre 2001 hat er entschieden, dass jedenfalls ein Buch im Wert von 9,90 DM (inflationbereinigt<sup>126</sup>: 6,40 €) der Lernmittelfreiheit unterfällt und daher von der öffentlichen Hand zu finanzieren sei. Diese Rechtslage kann für die Auslegung des Art. 11 Abs. 1 LV nicht ohne Bedeutung bleiben: Wenn bereits vergleichsweise geringe, vereinzelt anfallende Beträge nach Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV vom Staat getragen werden müssen, um die Bildungsgerechtigkeit nicht zu gefährden, so muss dies **erst recht** für die vielfach höheren, monatlich zu erbringenden Beförderungskosten gelten. Ganz in diesem Sinne hat *Johannes Rux* im Zusammenhang mit der eben genannten Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs bereits im Jahre 2001 angemerkt, dass die weitreichende Überwälzung der Beförderungskosten auf die Schüler mit Art. 11 Abs. 1 LV nicht vereinbar sein dürfte<sup>127</sup>.

- f) Keine Präjudizwirkung des Beschlusses des VGH BW vom 10. Juni 1991 – 9 S 2111/90

Durchgreifende Bedenken gegen das vorstehend entwickelte Ergebnis lassen sich aus dem Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 10. Ju-

---

<sup>126</sup> Nach: [http://www.altersvorsorge-und-inflation.de/euro-rechner.php?dm\\_eur=DM\\_EUR](http://www.altersvorsorge-und-inflation.de/euro-rechner.php?dm_eur=DM_EUR).

<sup>127</sup> *ders.*, VBIBW 2001, 221 (222 f.). So wohl auch *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 122.

ni 1991 - 9 S 2111/90, in dem eine volle staatliche Einstandspflicht für die Beförderungskosten abgelehnt wurde, nicht ableiten<sup>128</sup>. Es ist davon auszugehen, dass der bereits seinerzeit kaum überzeugende – nicht in Fachzeitschriften veröffentlichte - Beschluss zwischenzeitlich obsolet geworden ist; er **vermag** auch darum **keine präjudizielle Kraft mehr zu entfalten**, weil er sich mit den internationalrechtlichen Vorgaben nicht befasst hat, also nicht von der derzeit geltenden Rechtslage ausgegangen ist. Daran vermag auch seine vereinzelte Inbezugnahme in der späteren Rechtsprechung nichts zu ändern<sup>129</sup>. Denn jedenfalls in der jüngeren Zeit bestand (mangels Entscheidungsrelevanz) keine Veranlassung zu einer vertieften Auseinandersetzung mit dem fraglichen Beschluss, die zu einer Revision des dort eingenommen Standpunkts hätte führen müssen<sup>130</sup>.

Im Einzelnen:

Die Auseinandersetzung mit der Entscheidung ist dadurch erschwert, dass sie für die hier interessierende Frage im eigentlichen Sinne **keine Begründung** enthält: Zwar stellte der Verwaltungsgerichtshof zutreffend fest, „dass der Gesetzgeber aus Art. 11 Abs. 1, 3 LV verpflichtet ist, soziale bzw. wirtschaftliche Hindernisse für das Recht auf Bildung auch unter Einsatz öffentlicher Finanzmittel zu beseitigen“<sup>131</sup>. Jedoch solle keine Verpflichtung bestehen, „die Schüler bzw. deren unterhaltspflichtige Eltern von der Tragung jeglicher Kosten für die schulische Ausbildung ihrer Kinder, insbesondere etwa gerade der Beförderungskosten, freizustellen. Der Normierung einer Eigenbeteiligung steh[e] Art. 11 Abs. 3 LV also nicht entgegen“<sup>132</sup>. – Offen bleibt, weshalb sich aus dem zutreffend ermittelten Obersatz ein entsprechender Anspruch nicht ergeben solle; auch ist schwer nachzuzuvollziehen, weshalb ein umfassender Erstattungsanspruch „insbesondere ... gerade“ für die Beförderungskosten auszuschließen war.

---

<sup>128</sup> Eine Auseinandersetzung mit den verfassungsrechtlichen Anforderungen erfolgte dort – unverständlicherweise – nicht. Daher bestand auch keine Veranlassung, sich mit dem Beschluss vom 10. Juni 1991 auseinanderzusetzen, was zu einer Revision dieser veralteten Entscheidung hätte führen müssen.

<sup>129</sup> Vgl. VGH BW, NVwZ-RR 2002, 438, wo das Fehlen eines sog. „Mehrkinder-Rabatts“ unbeanstandet blieb.

<sup>130</sup> Vgl. weiter VGH BW, VBIBW 2010, 443: Zwar heißt es dort, die Stadt- und Landkreise seien nicht verpflichtet, „die Schüler völlig [!] von den Beförderungskosten freizustellen“, allerdings wurde im Ergebnis auf der Grundlage einer Ausnahmebestimmung ein Anspruch auf volle Kostenerstattung bejaht.

<sup>131</sup> VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 43.

<sup>132</sup> VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 43.

Die Entscheidung enthält weitere Passagen, die erkennen lassen, dass die vom VGH **bemühte Argumentation heute schlechterdings nicht mehr vertretbar ist**<sup>133</sup>. So billigte der Verwaltungsgerichtshof seinerzeit eine satzungsrechtliche Bestimmung, wonach Hauptschülern eine volle Erstattung der Beförderungskosten zugebilligt, hingegen Gymnasiasten ein (nicht unbeträchtlicher) Eigenanteil abverlangt wurde. Argument hierfür sollte u.a. sein, dass „Gymnasiasten (und Realschüler) seit eh und je längere Schulwege zurückzulegen“ gehabt haben, weshalb eine Erstreckung des Kostenerstattung auf diese Schülergruppen nicht angezeigt sei<sup>134</sup>. Auch gegen die damit verbundene faktische **Schlechterstellung** gerade **der Schüler des ländlichen Raums** immunisierte sich der Beschluss nachdrücklich: Insoweit dürften gewisse tatsächliche Verschiedenheiten ohne Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz „vernachlässigt“ werden, zumal auf dem Lande „manches auch kostengünstiger“ sei<sup>135</sup>. Auch den Hinweis auf die Belange sozial schlechter gestellter Eltern verbeschied der Verwaltungsgerichtshof abschlägig: Insoweit seien die Begrenzung des Eigenanteils auf zwei Kinder und die darüber hinaus bestehenden Härtefallklauseln ausreichend<sup>136</sup>. Selbst der Umstand, dass der Satzungsgeber mit der vollständigen Erstattung der Beförderungskosten für Hauptschüler gerade den Besuch der Hauptschule „prämiieren“ wollte, „um eine großteils aus Hauptschulabsolventen rekrutierte, qualifizierte Facharbeiterschaft“ zu sichern<sup>137</sup>, focht den VGH – trotz „Bedenken“ – nicht an. Vielmehr schloss der VGH mit der Einschätzung, dass die Eigenbeteiligung für Gymnasiasten und Realschüler **„tendenziell in einem gewissen Widerspruch“** zu „einer auf Begabtenförderung und Ausschöpfung aller Bildungsreserven gerichteten Schulpolitik“ stehe, im Ergebnis aber gleichwohl mit dem Gleichheitssatz und Art. 11 Abs. 1 LV vereinbar sei<sup>138</sup>.

Deutlicher kann man sich über das Anliegen des Art. 11 Abs. 1 LV nicht hinwegsetzen, weniger Verständnis für die gesellschaftlichen Voraussetzungen der Bildungsgerechtigkeit kann man nicht zum Ausdruck bringen! Die Entscheidung

---

<sup>133</sup> Auch die bereits zitierte Entscheidung, VGH BW, VBIBW 2001, 217 zur Lernmittelfreiheit ist von einem anderen Vorverständnis hinsichtlich der wirtschaftlichen Voraussetzungen der Bildungsgerechtigkeit getragen.

<sup>134</sup> VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 47.

<sup>135</sup> VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 51.

<sup>136</sup> VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 52.

<sup>137</sup> VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 54.

<sup>138</sup> VGH BW, Beschluss vom 10. Juni 1991 - 9 S 2111/90, Rn 53.

steht fernab aller Bemühungen und Erkenntnisse der vergangenen Jahre, im Einklang mit dem – weitsichtigen - Art. 11 Abs. 1 LV die gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen der Bildungsgleichheit soweit als möglich zu verwirklichen. Sie geht von einem **statischen Gesellschaftsmodell** aus, in dem der Besuch höherer Bildungseinrichtungen alleine aus dem Grund mit finanziellen Mehrbelastungen verbunden sein darf, weil das „seit eh und je“ so war. Dass gerade die Kinder des ländlichen Raums durch entsprechende Anreizsysteme auf die Hauptschule gedrängt wurden und ihnen dadurch einer höheren Schulbildung verwehrt bleiben sollte, focht den Verwaltungsgerichtshof nicht an. Vor diesem Hintergrund verwundert es auch nicht weiter, dass die Entscheidung jede Sensibilität für die **Verteilung der Bildungschancen**, darüber hinaus die bestehenden Wechselwirkungen zwischen der sozialen Herkunft und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit vermissen lässt. Ebenso verkennt sie, dass die **Interessen von Eltern und Kind durchaus differieren** mögen und dass **finanzielle Fehlanreize auch weit oberhalb der Schwelle „echter sozialer Not“** (wie ihr durch Härteklauseln begegnet werden kann) Wirkungen zeitigen können<sup>139</sup>. Letzteres ist umso bemerkenswerter, als der Staat in einer unabsehbaren Anzahl an Fällen, bspw. im Bereich des Steuerrechts, auf die Verhaltenssteuerung durch pekuniäre Belastungen bzw. Anreize vertraut. Die damit einhergehende Lenkungswirkung hängt aber nicht von einer besonderen Bedürftigkeit der Betroffenen ab. So würde auch niemand behaupten wollen, dass die Tabaksteuer erst dann ihre (durchaus intendierte) Steuerungswirkung entfaltet, wenn der Konsument hierdurch an den Rand des Existenzminimums getrieben wird. Vielmehr zeigt gerade das Beispiel der Tabaksteuer, dass **auch durch vergleichsweise geringfügige Mehrbelastungen ganz erhebliche Steuerungswirkungen erreicht werden**. Weshalb also im Bereich der Bildung etwas anderes gelten und finanzielle (Fehl-) Anreize erst bei besonderer sozialer Not (im Rahmen von Härtefallregelungen) beachtlich sein sollten, vermag schlechterdings nicht einzuleuchten.

---

<sup>139</sup> Ähnlich *Poscher/Ritz/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 122.

g) Verfassungsberatungen als Bestätigung

Nach dem Gesagten ergibt sich aus Art. 11 Abs. 1 LV ein Anspruch auf **schema-tische** – d.h. nicht von dem Nachweis eines im Einzelfall bestehenden Bedürfnis-ses abhängige – **Erstattung der Beförderungskosten**. Dieser Aspekt soll im Folgenden nochmals gesondert begründet werden.

In den Beratungen der Verfassungsgebenden Landesverfassung nahm die Frage, wie Art. 11 Abs. 1 LV umzusetzen sei, recht breiten Raum ein. Die CDU konnte sich lange mit der schlussendlich in Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV Gesetz gewordenen schematischen Schul- und Lernmittelfreiheit nicht anfreunden, weil diese auch dann gewährt wird, wenn im Einzelfall kein entsprechendes wirtschaftliches Be-dürfnis des Schülers resp. seiner Eltern besteht<sup>140</sup>. Demgegenüber hat sich insbe-sondere die SPD für eine schematische Lernmittelfreiheit eingesetzt; Argument war einerseits, dass wohlhabende Familien ohnedies mehr zum Steueraufkommen beitragen, weshalb sie gleichermaßen in den Genuss der Lernmittelfreiheit kom-men sollten<sup>141</sup>. Andererseits wurde argumentiert, dass eine bedarfsabhängige Ge-währung der Lernmittelfreiheit zu psychologischen Hemmnissen und damit einer faktischen Diskriminierung bedürftiger Kinder führen könne<sup>142</sup>. Schlussendlich hat sich in Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV die „schematische“ Lösung durchgesetzt.

Nun ließe sich auf den ersten Blick argumentieren, dass die Beförderungskosten – die nicht ausdrücklich in Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV genannt sind – nach Art. 11 Abs. 1 LV nur dann zu erstatten sind, wenn **auch im Einzelfall** ein entsprechendes Bedürfnis besteht<sup>143</sup>. Schließlich – so die denkbare Argumentation – sei eine För-derung nur dort veranlasst, wo Herkunft oder wirtschaftliche Lage dem chancen-gleichen Bildungszugang Hindernisse bereiteten. Dementsprechend stelle die pau-schale Erstattung der Beförderungskosten auch bei vermögenden Haushalten eine verfassungsrechtlich nicht veranlasste Überkompensation dar.

---

<sup>140</sup> Vgl. etwa den Redebeitrag von *Gebhard Müller*, in: Feuchte (Bearb.), Quellen zur Entstehung der Verfassung Baden-Württemberg, Vierter Teil, 1990, S. 643 ff.

<sup>141</sup> Dahin der Redebeitrag von *Walter Krause* in: Feuchte (Bearb.), Quellen zur Entstehung der Verfassung Baden-Württemberg, Vierter Teil, 1990, S. 655.

<sup>142</sup> *Walter Krause* in: Feuchte (Bearb.), Quellen zur Entstehung der Verfassung Baden-Württemberg, Vierter Teil, 1990, S. 655. Ähnlich *Willi Lausen* a.a.O., S. 651 f., 653 f.

<sup>143</sup> Vgl. hierzu *Rux*, VBIBW 1997, 371 (372).

Eine solche Argumentation vermag aus verschiedenen Gründen nicht zu überzeugen. Sie steht zunächst in Widerspruch zu der oben begründeten Einschätzung, dass der Verfassungsgeber die schematische Lernmittelfreiheit i.S.d. Art. 14 Abs. 2 S. 1 LV auch auf die Beförderungskosten erstreckt hätte, wenn ihm seinerzeit die Problematik vor Augen gestanden hätte. Weiterhin ist zu sehen, dass sich eine diskriminierungsfreie Erstattung der Fahrtkosten nur schwerlich ins Werk setzen lassen dürfte: Denn dies würde eine Einzelfallprüfung (mit überdies hohem Verwaltungsaufwand) erfordern, in dem der Schüler und seine Eltern ihre wirtschaftlichen Verhältnisse offenlegen müssten. Bereits damit geht aber eine Abschreckungswirkung einher, die geeignet ist, den freien Bildungszugang zu beeinträchtigen. Schließlich ist zu sehen, dass sich Kriterien für eine Kostenerstattung kaum entwickeln lassen: Denn wie bereits dargetan, ist die **„wirtschaftliche Lage“ i.S.d. Art. 11 Abs. 1 LV nicht mit dem sozialstaatlichen Minimum zu verwechseln**: Vielmehr kann sich die wirtschaftliche Lage einer Familie auch dort negativ auf die Schulwahl auswirken, wo die Grenzen sozialstaatlicher Fürsorge (ggf. nur knapp) überschritten sind<sup>144</sup>. Auch in diesen Fällen müsste eine Erstattung der Fahrtkosten erfolgen. In diesem Zusammenhang sei abermals darauf hingewiesen, dass Fehlanreize auch oberhalb des Existenzminimums Wirkung zeitigen, darüber hinaus, dass die Interessen von Eltern und Kindern in diesen Fragen durchaus differieren können. Diese Überlegungen zeigen: Eine **echte Neutralisation** von Herkunft und wirtschaftlicher Lage wird sich **nur durch eine schematische Übernahme der Beförderungskosten** durch den Staat ins Werk setzen lassen.

## V.

### Einfaches Landesrecht

Dieser verfassungsrechtliche Anspruch auf Erstattung der Schülerbeförderungskosten lässt sich durch eine methodengerechte Anwendung des einfachen Rechts umsetzen.

Das einfache Landesrecht verhält sich zu den Schülerbeförderungskosten (§ 18 FAG), darüber hinaus zur Unentgeltlichkeit des Schulbesuchs (§ 93 SchulG), zur Lernmittelfreiheit (§ 94

---

<sup>144</sup> So auch *Poscher/Rux/Langer*, Das Recht auf Bildung, 2009, S. 122.

SchulG) und zu den Erziehungsbeihilfen (§ 95 SchulG). Für sich genommen lässt sich aus diesen Bestimmungen ein Anspruch auf Kostenerstattung nicht ableiten. Etwas anderes ergibt sich aber dann, wenn man die vorstehend entwickelten Anforderungen des Völker- und des Landesverfassungsrechts berücksichtigt. Denn diesen ist durch eine verfassungs- bzw. völkerrechtskonforme Auslegung des einfachen Landesrechts Genüge zu tun. Im Ergebnis ist damit das Erfordernis einer unentgeltlichen Schülerbeförderung bzw. einer vollständigen Kostenerstattung auch im einfachen Landesrecht verwurzelt.

## 1. § 18 Finanzausgleichsgesetz

§ 18 des Gesetzes über den kommunalen Finanzausgleich – Finanzausgleichsgesetz (FAG) begründet keinen Anspruch des Schülers auf umfassende Kostenerstattung. Aus § 18 Abs. 1 FAG, der die Kostenerstattung zwischen den Stadt- und Landkreisen und den Schulträgern vorsieht, und § 18 Abs. 3 FAG, der Zuweisungen des Landes an die Stadt- und Landkreise regelt, können sich Ansprüche des Schülers nicht ergeben. Im Gegenteil sieht § 18 Abs. 2 Nr. 3 FAG vor, dass die Kreise durch Satzung Höchstbeträge für die Kostenerstattung bestimmen können. Wenngleich sich damit ein Anspruch auf Kostenerstattung aus § 18 FAG nicht ergibt, so steht er doch einem unbedingten, völker- und landesverfassungsrechtlich gebotenen, Erstattungsanspruch nicht entgegen: § 18 Abs. 2 Nr. FAG bedarf insoweit der **teleologischen Reduktion**.

## 2. § 93 Schulgesetz

Nach § 93 Abs. 1 S. 1 SchulG ist der Unterricht an den öffentlichen Grundschulen, Hauptschulen, Werkrealschulen, Realschulen, Gymnasien, Gemeinschaftsschulen, Kollegs, Berufsschulen, Berufsfachschulen, Berufskollegs, Berufsoberschulen und Sonderschulen unentgeltlich. Jedenfalls vor den aufgezeigten völker- und verfassungsrechtlichen Ansprüchen auf **Übernahme der Beförderungskosten** ist diese Bestimmung bei völkerrechts- und verfassungskonformer Auslegung<sup>145</sup> so zu lesen, dass die Schüler jedenfalls an den Grund-, Haupt-, Werkreal-, Realschulen, Gymnasien und Sonderschulen auch insoweit kostenfrei zu stellen sind.

---

<sup>145</sup> Hierzu *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., § 7 Rn. 55 ff., 59 ff.

### 3. § 94 Schulgesetz

Aus der in § 94 SchulG garantierten Lernmittelfreiheit lässt sich nach allgemeiner Semantik ein Anspruch auf Erstattung der Beförderungskosten nicht ableiten. Etwas anderes ist auch nicht durch eine verfassungs-, bzw. völkerrechtskonforme Auslegung veranlasst, weil den entsprechenden Erfordernissen bereits bei der Auslegung des § 93 SchulG entsprochen werden kann.

### 4. § 95 Schulgesetz

Ebenso wenig bedarf es eines Rückgriffs auf § 95 Abs. 1 SchulG, der die Gewährung von Erziehungsbeihilfen ermöglicht. Insbesondere ist zu sehen, dass § 95 SchulG systematisch nicht zu dem „schematischen“, d.h. ohne Nachweis eines entsprechenden Bedürfnisses im Einzelfall zu gewährenden Kostenerstattungsanspruch passt. Denn § 95 Abs. 2 SchulG versteht Erziehungsbeihilfen als Zuschüsse zum Lebensunterhalt, „wenn die hierfür erforderlichen Mittel anderweitig nicht zur Verfügung stehen“. Er zielt damit auf die Gewährleistung des Existenzminimums ab, wie es durch die Sozialhilfe und die mit dem sog. Bildungspaket eingeführten Ansprüche gewährleistet wird. Demgegenüber sind die Beförderungskosten nach dem Gesagten schematisch zu erbringen; es ist daher systematisch überzeugender, diese im Rahmen des § 93 SchulG zu berücksichtigen.

### 5. Zwischenergebnis

Die Schüler haben gegenüber dem jeweiligen Schulträger (vgl. § 18 Abs 1 FAG) einen Anspruch auf kostenlose Beförderung zur Schule. Dieser Anspruch kann auf der Grundlage des § 93 Abs. 1 SchulG iVm Art. 11 Abs. 1 LV unmittelbar eingeklagt werden.

## VI.

### Exkurs: Genügt die derzeitige Ausgestaltung der Erstattung der Beförderungskosten der Wesentlichkeitslehre?

Nach den vorstehenden Ausführungen ist die derzeitige Praxis, die Beförderungskosten mindestens teilweise auf die Schüler abzuwälzen, völkerrechts- und verfassungswidrig. Wenn man sich dieser Auffassung verschließen wollte, wäre in der Folge die Frage aufgeworfen, ob eine Regelung der Beförderungskosten in den Satzungen der Stadt- und Landkreise der Wesentlichkeitslehre entspricht. Im Ergebnis ist dies zu verneinen, die **derzeitige Rechtslage ist mit der Wesentlichkeitsrechtsprechung nicht vereinbar**.

Nach § 18 Abs. 2 S. 1 FAG können die Stadt- und Landkreise durch Satzung unter anderem den Umfang von Beförderungskosten und die Höhe des Eigenanteils bestimmen. § 18 Abs. 2 S. 1 FAG lautet insoweit wie folgt:

*Die Stadt- und Landkreise können durch Satzung bestimmen*

- 1. Umfang und Abgrenzung der notwendigen Beförderungskosten einschließlich der Festsetzung von Mindestentfernungen*
- 2. Höhe und Verfahren der Erhebung eines Eigenanteils oder der Gewährung eines Zuschusses;*
- 3. Pauschalen oder Höchstbeträge für die Kostenerstattung sowie Ausschlussfristen für die Geltendmachung von Erstattungsansprüchen;*
- 4. Verfahren der Kostenerstattung zwischen Schülern beziehungsweise Eltern und Schulträger sowie zwischen Schulträger und Stadt- beziehungsweise Landkreis.*

#### 1. Geltung und Maßstäbe der Wesentlichkeitslehre

Die Geltung des Gesetzesvorbehaltes und der Wesentlichkeitslehre ist **auch im Rahmen der Leistungsverwaltung** grundsätzlich anerkannt<sup>146</sup>. Zwar wird von Teilen der Literatur ein Totalvorbehalt, d.h. eine volle Verrechtlichung der Leistungsverwaltung abge-

---

<sup>146</sup> Vgl. hierzu die Darstellung bei *Mrozynski*, SGB I, 5. Aufl., 2014, § 31 Rn 1 ff. Vgl. hinsichtlich der Gewährung des Existenzminimums BVerfGE 125, 175 (223 f.).

lehnt<sup>147</sup>. Dies kann aber jedenfalls dann nicht gelten, wenn - wie vorliegend – die Voraussetzungen der Grundrechtsverwirklichung betroffen sind<sup>148</sup>; hier hat der Gesetzgeber die maßgebenden Regelungen selbst zu treffen. Die Wesentlichkeitslehre (auch: Parlamentsvorbehalt) hat eine Beschränkung der Delegationsbefugnis zur Folge: Wesentliche Fragen dürfen nicht an den Verordnungs- oder Satzungsgeber delegiert werden<sup>149</sup>. Allerdings kann der Gesetzgeber den Anforderungen der Wesentlichkeitslehre (bis zu einem gewissen Grad) auch dadurch entsprechen, dass er in der Delegationsnorm den Inhalt des zu schaffenden untergesetzlichen Rechts nach Tatbestand und Rechtsfolge konkretisiert<sup>150</sup>.

**Inhaltlich** besagt die Wesentlichkeitslehre, dass der demokratisch legitimierte Gesetzgeber in grundlegenden normativen Bereichen die wesentlichen Entscheidungen selbst treffen muss und diese nicht einem ermächtigten Exekutivorgan überlassen darf<sup>151</sup>. Dadurch soll sichergestellt werden, dass wesentliche Fragen vom Parlament und nicht der Verwaltung entschieden werden. Dies bezweckt, dass die Regelungen aus einem transparenten Verfahren hervorgehen, an dem auch die parlamentarische Opposition beteiligt wurde und das den Betroffenen und der Öffentlichkeit die Gelegenheit bot, ihre Auffassungen zu entwickeln und vorzutragen<sup>152</sup>. Eine Angelegenheit ist wesentlich und damit durch Gesetz zu regeln, wenn sie die Grundrechtsverwirklichung – etwa im Bereich des Schulwesens – betrifft<sup>153</sup>. Weiterhin ist danach zu fragen, ob die betreffende Thematik **politisch umstritten** ist. Dem liegt die Überlegung zu Grunde, dass in entsprechenden Fällen der Gesetzgeber die unmittelbare Verantwortung für die Regelung der Streitfrage übernehmen sollte<sup>154</sup>. Dies auch aus dem Grunde, als die angesprochenen besonderen Verfahrensgarantien – ebenso die öffentliche Aufmerksamkeit - nur in Bezug auf das formelle Gesetzgebungsverfahren gegeben sind.

Unterfällt nach den aufgezeigten Maßstäben eine Sach- oder Rechtsfrage dem Parlamentsvorbehalt, so ist damit nicht gesagt, dass sämtliche damit verbundenen Fragen durch Parlamentsgesetz geregelt werden müssten. Vielmehr kann sich der Gesetzgeber darauf beschränken, tatsächlich nur die wesentlichen Fragen zu regeln und die Thematik

---

<sup>147</sup> Hierzu *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., § 13 Rn 52 mNw.

<sup>148</sup> BVerfGE 108, 282 (311); 125, 175 (223).

<sup>149</sup> *Mrozynski*, SGB I, 5. Aufl., 2014, § 31 Rn 4.

<sup>150</sup> *Mrozynski*, SGB I, 5. Aufl., 2014, § 31 Rn 4.

<sup>151</sup> BVerfGE 125, 175 (223) mNw.; *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., § 12 Rn 43.

<sup>152</sup> BVerfGE 95, 267 (307 f.); *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., § 12 Rn 43.

<sup>153</sup> *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., § 12 Rn 44.

<sup>154</sup> Hierzu *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., § 12 Rn 44.

im Übrigen an die Verwaltung zu verweisen. Dabei kann er - wie bereits angedeutet - auch von der Regelungstechnik Gebrauch machen, der Verwaltung die weitere Ausgestaltung des Rechtsrahmens nach Maßgabe bestimmter Mindestanforderungen anzuvertrauen. Wie weit die gesetzgeberische Determination der Verwaltung im Einzelfall reichen muss, lässt sich nicht allgemein sagen. Vielmehr ist von einer „**Gleitformel**“ in dem Sinne auszugehen, dass die formellgesetzlichen Vorgaben umso dichter sein müssen, je stärker die fraglichen Grundrechte betroffen sind und je bedeutsamer diese für den Grundrechtsträger sind<sup>155</sup>. Im Rahmen dieser Abwägung kann auch berücksichtigt werden, ob die Eingriffs- oder Leistungsverwaltung betroffen ist, ebenso, ob die Gewährleistung des Existenzminimums oder (nur) sonstige Staatsleistungen zu regeln sind<sup>156</sup>.

## 2. Zur Übertragung der Grundsätze auf die Schülerbeförderungskosten

Die Frage, wer die Schülerbeförderung zu tragen hat, betrifft die Voraussetzungen der Grundrechtsverwirklichung. Dies ergibt sich aus dem in Art. 11 Abs. 1 LV garantierten Recht auf Ausbildung und den bereits ausführlich beschriebenen Wirkungszusammenhängen zwischen den **Schülerbeförderungskosten** und der Schulwahl. Die Ausgestaltung der Kostentragung für die Schülerbeförderung unterfällt damit dem **Wesentlichkeitsgrundsatz**.

Die derzeitige Rechtslage, namentlich die Satzungsermächtigung des § 18 Abs. 2 FAG genügt den aufgezeigten Maßstäben nicht.

Zunächst ist zu sehen, dass § 18 II FAG nach seinem Wortlaut den Erlass entsprechender Satzungen in das Ermessen der Kreise stellt. Weiter fällt ins Gewicht, dass § 18 Abs. 2 Nr. 2 FAG **keinerlei inhaltliche Maßgaben für die Ausgestaltung** der Kostentragung enthält<sup>157</sup>: Weder fordert die Bestimmung Härteklauseln für besondere Fälle noch einen „Mehrkinderrabatt“ noch eine finanzielle Obergrenze für ein oder mehrere Kinder, noch

---

<sup>155</sup> Zippelius/Würtenberger, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., § 12 Rn 41.

<sup>156</sup> Vgl. BVerfGE 125, 175 (223).

<sup>157</sup> Einzig in § 18 Abs. 2 S. 2 FAG werden marginale inhaltliche Vorgaben für die Beförderungskosten von Sonderschülern getroffen.

eine Ausgestaltung des Zuschussystems, das die oben beschriebenen Fehlanreize vermindern würde<sup>158</sup>.

Dieser völligen inhaltlichen Indifferenz des § 18 Abs. 2 Nr. 2 FAG steht die beschriebene **erhebliche Bedeutung der Kostenfrage für die Schulwahl** und damit für die gesamte Bildungs- und Erwerbskarriere der betroffenen Schüler gegenüber. Zwischen dieser völligen gesetzgeberischen Regelungsabstinenz und der grundrechtlichen Bedeutung des betroffenen Sachbereichs besteht damit ein ganz **erhebliches Missverhältnis**, das mit der Wesentlichkeitslehre nicht mehr vereinbar ist. Dies lässt sich anhand der Rechtsprechung, insbesondere dem wegweisenden Hartz IV-Urteil des Bundesverfassungsgerichts belegen: Zwar war dort das Existenzminimum betroffen, was einen abermals verschärften Maßstab nahelegt, allerdings hatte das Verfassungsgericht dort allgemein gefordert, dass der parlamentarische Gesetzgeber den „Leistungsanspruch in Tatbestand und Rechtsfolge zu konkretisieren“ habe<sup>159</sup>. Davon kann bei § 18 Abs. 2 Nr. 2 FAG nicht die Rede sein. Zur Orientierung mag man weiter die Satzungsermächtigung des § 22a SGB II heranziehen. § 22a II S. 1 SGB II sieht vor, dass die Länder die Kreise und kreisfreien Städte durch Gesetz ermächtigen können, durch Satzung zu bestimmen, in welcher Höhe Aufwendungen für Unterkunft und Heizung in ihrem Gebiet angemessen sind. Bei diesen Regelungen hat es der Bundesgesetzgeber aber nicht belassen. Vielmehr hat er in den §§ 22b f. SGB II recht detaillierte Anforderungen an den Inhalt der betreffenden Satzungen und das hierbei zu beachtende Verfahren geregelt. Daraus ist ersichtlich, dass sich der Bundesgesetzgeber aus Gründen der Wesentlichkeitslehre zu einer inhaltlichen Konkretisierung der Satzungsermächtigung gehalten gesehen hat. Dies stützt die hier vertretene Rechtsauffassung, dass § 18 Abs. 2 Nr. 2 FAG den Anforderungen der Wesentlichkeitslehre nicht entspricht.

Hinzu tritt ein weiteres: Die Kreise erhalten nach § 18 Abs. 3 FAG für die Kosten der Schülerbeförderung eine pauschale Zuweisung in Höhe von 190 Millionen €. Diese Gelder unterliegen – wie der VGH BW festgestellt hat – keiner haushaltsrechtlichen Zweckbindung<sup>160</sup>; maW: Die Kreise können über diese Mittel disponieren und sie ggf. auch für die Erfüllung sonstiger Aufgaben einsetzen. Es ist den Kreisen überlassen, für welche

---

<sup>158</sup> Zu denken wäre etwa an die Vorgabe, dass mit dem Besuch einer höheren Schulform keine größere finanzielle Belastung einhergehen darf als mit dem Besuch der Hauptschule.

<sup>159</sup> BVerfGE 125, 175 (224).

<sup>160</sup> VGH BW, Beschluss v. 27.01.1997 – 9 S 1904/94.

Zwecke sie ihren Überschuss verwenden und wie sie eine etwaige Unterdeckung ausgleichen<sup>161</sup>. Die Zubilligung eines solchen finanzpolitischen Spielraums an die Kreise macht aber nur dann Sinn, wenn der Umfang der zu erbringenden Aufgabe (vorliegend die Kostenerstattung für die Schülerbeförderung) durch den Gesetzgeber wenigstens in seinen Grundzügen bestimmt ist: Stehen die zu erbringenden Aufgaben der Kreise fest, so soll es deren Disposition unterliegen, mit welchen Konzepten und mit welchem finanziellen Aufwand sie diese Aufgaben zweckmäßigerweise erfüllen. Vorliegend verhält es sich anders: Indem § 18 Abs. 2 FAG den Umfang der Kostenerstattung gänzlich in das Ermessen der Kreise stellt, billigt er diesen zu, Inhalt und Reichweite der Pflichtaufgabe „Kostenerstattung für die Schülerbeförderung“ selbst zu definieren. Damit untergräbt er selbst den der pauschalen Zuweisung zu Grunde liegenden Gedanken, wonach die Aufgaben feststehen, die Modalitäten der Durchführung aber der politischen Gestaltungsfreiheit der Kreise obliegen. Folge des gegenwärtigen Rechtszustandes ist, dass die Kreise den Umfang ihrer Pflichtaufgabe „Kostenerstattung der Schülerbeförderungskosten“ durch Satzung so eng bestimmen können, dass ihnen aus der pauschalen Zuweisung jedenfalls ein Überschuss verbleibt, der für andere Aufgaben verwendet werden kann. Ein solches Vorgehen wäre mit der Zielsetzung einer pauschalen Mittelzuweisung nicht in Einklang zu bringen. Insgesamt bleibt damit festzuhalten, dass eine pauschale Mittelzuweisung nur dann ihre Berechtigung hat, wenn der Gesetzgeber zugleich wenigstens in Grundzügen bestimmt, welche Aufgabenerfüllung er im Gegenzug von den Kreisen erwartet.

Schließlich darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass die Delegation des § 18 Abs. 2 Nr. 2 FAG sämtliche 44 Stadt- und Landkreise Baden-Württembergs betrifft. Daraus resultiert eine schwer überschaubare Vielzahl inhaltlich divergierender Satzungen. Diese regionale, besser: **örtliche Fragmentierung des Rechtszustandes** steht in schroffem Gegensatz zu dem Anliegen der Wesentlichkeitslehre und der sie tragenden Erwägungen: Wie beschrieben verwirklicht sich im formellen Gesetzgebungsverfahren das demokratische Anliegen transparenter politischer Auseinandersetzung; es wird regelmäßig von einer ggf. kritischen Öffentlichkeit verfolgt, an die der Gesetzgeber rückgekoppelt ist (sog. responsive Demokratie<sup>162</sup>). An entsprechend effektiven demokratischen Kontroll-, Diskussions- und Artikulationsinstanzen fehlt es nun auf der Ebene der Kreise: Freilich kann auch hier im Einzelfall eine kritische Öffentlichkeit bestehen, natürlich kann auch hier durch ent-

---

<sup>161</sup> VGH BW, Beschluss v. 27.01.1997 – 9 S 1904/94, Rn 18.

<sup>162</sup> Zur Responsivität demokratischer Ordnung: *Zippelius/Würtenberger*, Deutsches Staatsrecht, 32. Aufl., § 10 Rn 5 mNw.

sprechend sensibilisierte Medien ein öffentlicher Diskurs angestoßen werden. Allerdings ist in der Gesamtheit nicht davon auszugehen, dass die örtlich und zeitlich fragmentierte Befassung der Gemeinderäte und Kreistage eine politische Willensbildung erlaubt, wie sie auf Landesebene (und sei es dort auch nur in Ansehung einer Rechtsverordnung) möglich wäre. Dies zeigt: Die Fragmentierung des Rechtszustandes bedingt eine **Fragmentierung der politischen Willensbildung**, die der inhaltlichen Auseinandersetzung nicht zuträglich ist. Vielmehr führt die Verantwortungsdelegation zu den - dem Bürger als demokratische Instanz wenig vertrauten<sup>163</sup> - Kreistagen zu einer Auflösung und Verflüchtigung der politischen Verantwortlichkeiten. Auch dieser Zusammenhang belegt, dass im Sinne der Wesentlichkeitslehre die inhaltlichen Maßstäbe für die Kosten der Schülerbeförderung durch den Landesgesetzgeber getroffen werden müssen.

## VII. Ergebnis

Als Ergebnis lässt sich zusammenfassen:

- (1) Die Verpflichtung der Eltern, einen Teil der Kosten der Schülerbeförderung zu tragen, hat negative Auswirkungen auf die Wahl von Ort und Art der Schule. Dies beeinträchtigt das Recht des Kindes auf eine allein an seinen Interessen und Fähigkeiten orientierte Schulausbildung.
- (2) Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2a IPwskR anerkennen ein Recht auf Bildung, das einen Individualanspruch auf einen unentgeltlichen Zugang zum Grundschulunterricht umfasst. Diese Regelung ist in der Bundesrepublik Deutschland geltendes Recht.
- (3) Seine Gewährleistungen sind einklagbar.

---

<sup>163</sup> Verfehlt wäre die Annahme, die Kreisebene stünde der politischen Willensbildung des Volkes in besonderer Weise nahe, denn das Gegenteil ist jedenfalls in den Landkreisen der Fall: Anders als der Landtag und die Gemeinderäte erfährt der Kreisrat kaum öffentliche Aufmerksamkeit. Nur ein verschwindend geringer Anteil der Kreisbewohner wird über die (politische) Zusammensetzung des Kreistags, die dort diskutierten Fragen und erst recht die von den Fraktionen und Kreisräten vertretenen Positionen (etwa in der Frage der Beförderungskosten) orientiert sein. Dies zeigt: Eine echte demokratische Kontrolle und Einflussnahme entbehrt auf Kreisebene vielfach der notwendigen tatsächlichen Voraussetzungen; von einer „gelebten Demokratie“ ist hier nicht zu sprechen.

- (4) Der Begriff der Grundschule umfasst nicht nur die ersten sechs, sondern die ersten neun Schuljahre; er deckt sich zeitlich mit der Schulpflicht. Denn entscheidend ist nicht der nationale, sondern ein völkerrechtlicher Begriff der Grundschule.
- (5) Der unentgeltliche Zugang zur Bildung umfasst auch die Beförderungskosten. Denn schon nach dem Wortlaut der Vorschrift ist der Zugang bzw. die Zugänglichkeit des Schulunterrichts nicht kostenfrei, wenn Beförderungskosten erhoben werden.
- (6) Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2b IPwskR sind in der Bundesrepublik Deutschland geltendes Recht, ihre Gewährleistungen können ebenfalls eingeklagt werden. Gefordert wird, dass das höhere Schulwesen „auf jede geeignete Weise, insbesondere durch allmähliche Einführung der Unentgeltlichkeit jedermann zugänglich gemacht werden“ muss.
- (7) Damit wird auch hier Kostenfreiheit der Schülerbeförderung als subjektives öffentliches Recht gewährleistet. Die wirtschaftliche und finanzielle Leistungsfähigkeit der Bundesrepublik Deutschland streitet dafür, dass das Ziel der Unentgeltlichkeit des Unterrichts nicht „allmählich“ sondern aktuell zu erfüllen ist.
- (8) Art. 11 LV regelt ein (soziales) Grundrecht auf Ausbildung, nicht nur einen bloßen Programmsatz. Der Gehalt dieses Rechts ist nach den anerkannten Regeln der Verfassungsinterpretation nicht aus den historischen Begebenheiten der Verfassungsgebung, sondern „objektiv“, also mit Blick auf die gegenwärtigen Verhältnisse auszulegen.
- (9) Die Kontrollfrage lautet: Was hätte der Verfassungsgeber mit dem sozialen Grundrecht auf Ausbildung verbunden, wenn er die heutigen Verhältnisse gekannt hätte? Die Antwort ist: Er hätte nicht nur, wie geschehen, die Lernmittelfreiheit in Art. 14 Abs. 2 LV geregelt, sondern die Schüler auch von den Beförderungskosten freigestellt.
- (10) Es ging dem Verfassungsgeber, ebenso wie der heutigen Politik, darum, die Teilnahme am Schulunterricht von allen wirtschaftlichen und sozialen Hemmnissen zu befreien, die den freien Bildungszugang beeinträchtigen können.
- (11) Das Recht auf eine Freistellung von den Beförderungskosten zur Schule ist daher unmittelbar aus Art. 11 Abs. 1 LV ableitbar.

- (12) Die ältere Rechtsprechung des VGH BW entfaltet keine gegenteilige Präjudizwirkung, da sie sich nicht mit den völkerrechtlichen Vorgaben betreffend des Rechts auf Ausbildung befasst hat.
- (13) Davon abgesehen leidet diese Rechtsprechung – in der die Erstattung der Schülerbeförderungskosten verweigert wurde - an schwerwiegenden Begründungsdefiziten.
- (14) Nach § 93 Abs. 1 S. 1 SchulG ist der Unterricht an den dort genannten Schultypen unentgeltlich. Diese Vorschrift ist völkerrechts- und verfassungskonform auszulegen.
- (15) Mit Blick auf die vorgenannten völkerrechtlichen Regelungen und auf die aus dem sozialen Grundrecht des Art. 11 LV herzuleitenden Vorgaben umfasst der Begriff der Unentgeltlichkeit des Unterrichts auch die Übernahme der Beförderungskosten durch das Land bzw. die kommunale Ebene.
- (16) Falls man dem Vorstehenden nicht folgen möchte: Die Frage, ob die Schülerbeförderungskosten vollumfänglich oder nach welchen Kriterien und in welchem Umfang von den zuständigen Stadt- und Landkreisen erstattet werden, ist für die Wahrnehmung des elterlichen Erziehungsrechts und damit auch für das Kindeswohl eine wesentliche rechtliche Entscheidung.
- (17) Nach der allgemein anerkannten Wesentlichkeitslehre kann die Entscheidung dieser Frage nicht in einer inhaltlosen Satzungsermächtigung an die kommunale Ebene delegiert werden.
- (18) Es bedarf vielmehr eines vom Landtag beschlossenen Gesetzes, das, ggf. in einer Verordnungsermächtigung, die Eckpunkte der Erstattung der Schülerbeförderungskosten festlegt. Die derzeitige Satzungsermächtigung ist jedenfalls verfassungswidrig.



Prof. Dr. Thomas Würtenberger  
Rechtsanwalt



Dr. Thomas Würtenberger, LL.M.  
Rechtsanwalt und FA für Verwaltungsrecht