

## **Kinder mit Behinderungen in einer KITA**

### **Wer bezahlt die Mehrkosten der familienergänzenden Betreuung für Kinder im Vorschulalter: die Gemeinwesen oder die Eltern?**

Kurzgutachten zuhanden Procap Schweiz, Frohburgstrasse 4, 4600 Olten

Alex Fischer, Bereichsleiter Sozialpolitik Procap

Luzern, 29. November 2021

## Inhaltsübersicht

<b>A.</b>	<b>AUFTRAG UND BEANTWORTUNG DER FRAGEN</b> .....	<b>1</b>
<b>B.</b>	<b>FINANZIERUNG EINER KITA</b> .....	<b>4</b>
<b>1.</b>	<b>ALLGEMEIN</b> .....	<b>4</b>
<b>2.</b>	<b>SUBVENTIONIERUNG</b> .....	<b>5</b>
<b>3.</b>	<b>EXKURS: ELTERLICHE UNTERHALTSPLICHT</b> .....	<b>6</b>
<b>4.</b>	<b>BEGRIFFSKLÄRUNG KINDER MIT BEHINDERUNGEN</b> .....	<b>7</b>
<b>4.1</b>	<b>Der Begriff Behinderung</b> .....	<b>7</b>
<b>4.2</b>	<b>Begriff Invalidität</b> .....	<b>8</b>
<b>4.3</b>	<b>Der Begriff Kinder mit besonderen Bedürfnissen</b> .....	<b>8</b>
<b>5.</b>	<b>BEHINDERUNGSBEDINGTER MEHRAUFWAND</b> .....	<b>8</b>
<b>5.1</b>	<b>KIFA-Expertise vom 19. Oktober 2019</b> .....	<b>8</b>
<b>5.2</b>	<b>Studie BASS 2013</b> .....	<b>9</b>
<b>6.</b>	<b>FINANZIERUNG DES BEHINDERUNGSBEDINGTEN MEHRAUFWANDS</b> .....	<b>10</b>
<b>6.1</b>	<b>Sicherstellung der familienergänzenden Kinderbetreuung</b> .....	<b>10</b>
<b>6.2</b>	<b>Das Behindertengleichstellungsgesetz</b> .....	<b>12</b>
<b>6.3</b>	<b>Das Diskriminierungsverbot nach Art. 8 BV</b> .....	<b>12</b>
<b>6.4</b>	<b>Unterhaltspflicht</b> .....	<b>13</b>
<b>6.5</b>	<b>Chancengleichheit</b> .....	<b>14</b>
<b>6.6</b>	<b>Exkurs: Sprachliche Integration</b> .....	<b>14</b>
<b>6.7</b>	<b>Zwischenfazit</b> .....	<b>15</b>
<b>6.8</b>	<b>Eigenverantwortung und gesellschaftliche Solidarität</b> .....	<b>15</b>
<b>6.9</b>	<b>Finanzierung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit</b> .....	<b>17</b>
<b>6.10</b>	<b>Andere Finanzierungsmodelle</b> .....	<b>17</b>
<b>6.11</b>	<b>KITA ohne Subvention</b> .....	<b>18</b>
<b>C.</b>	<b>EXKURS SONDERSCHULUNG</b> .....	<b>19</b>
	<b>LITERATURVERZEICHNIS</b> .....	<b>24</b>

## **A. AUFTRAG UND BEANTWORTUNG DER FRAGEN**

Procap möchte die Frage klären lassen, wer den behinderungsbedingten Mehraufwand finanzieren muss, wenn ein Kind mit Behinderung im Vorschulalter (0-4 Jahre) familienexterne Betreuung erhält und dadurch höhere Kosten verursacht, als ein Kind ohne Behinderung.

### **1. Was gilt, wenn die zuständige kantonale Stelle die familienexterne Betreuung als sonderpädagogische Massnahme im Frühbereich anordnet?**

Art. 19 i.V.m. Art. 62 Abs. 3 BV garantiert einen ausreichenden unentgeltlichen Grundschulunterricht. Darunter fällt auch die Sonderschulung für Kinder mit Behinderungen, und das ab Geburt. Die Mehrkosten, die dadurch entstehen, dürfen nicht den Eltern auferlegt werden. Es geht nicht an, dass die Eltern von Kindern mit Behinderungen für den Grundschulunterricht mehr bezahlen müssen, im Gegensatz zu Eltern von Kindern ohne Behinderungen.

### **2. Was gilt, wenn es nicht um den Sonderschulbedarf geht, sondern um die Betreuung der Kinder zugunsten der Vereinbarkeit von Familie und Beruf? Hier müssen verschiedene Situationen unterschieden werden:**

#### **a. Was gilt, wenn an einem Ort der KITA keine Subventionen für die familienergänzende Betreuung entrichtet werden und ihr nun noch höhere Kosten für die Betreuung von Kindern mit Behinderungen erwachsen?**

Die Kinderrechtskonvention und die Bundesverfassung gebieten es, familienergänzende Kinderbetreuungsangebote anzubieten. Die Umsetzung und Sicherstellung der Kinderbetreuungsangebote liegt bei den Kantonen. Diverse kantonale Gesetze sichern den Zugang zu einem bedarfsgerechten Angebot familienergänzender Betreuung von Kindern bis zum Abschluss der Primarschule. Sie ermöglichen die Vereinbarkeit von Familie und Arbeit oder Ausbildung, die Verbesserung der gesellschaftlichen und sprachlichen Integration sowie die Förderung der Chancengleichheit der Kinder. Dies gilt auch für Kinder mit Behinderungen. Es ist eine öffentliche Aufgabe, diese Möglichkeit auch Kindern mit Behinderungen anzubieten.

Ein genereller Behindertenzuschlag ist im Lichte des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbots unzulässig. Ein behinderungsbedingter Mehraufwand kann nicht generell bei Kindern mit Behinderungen vorausgesetzt werden, zumal der Begriff *Behinderung* keine Aussage über den Mehraufwand zulässt. Der Aufwand muss im Einzelfall geprüft werden.

Die familienergänzende Kinderbetreuung bezweckt u.a. die Förderung der Chancengleichheit der Kinder. Art. 2 Abs. 3 BV stellt als Staatsziel den sozialpolitischen Leitgrundsatz der Gewährung von Chancengleichheit auf. Ziel der Bestimmung ist es, gleiche oder vergleichbare Startbedingungen einzuräumen.

Art. 6 BV fordert von den Kantonen und Gemeinden, die verfassungsrechtlich verankerte Förderung von Kindern mit Behinderungen so umzusetzen, dass individuelle und gesellschaftliche Verantwortung sich ausgleichen. Doch auch unter dieser Prämisse dürfen behinderungsbedingte Mehrkosten nur dann den Eltern auferlegt werden, wenn sie zumutbar sind und sozial verträglich.

Die KITA kann nicht verpflichtet werden, die behinderungsbedingten Mehrkosten selbst zu tragen. Besteht mit der KITA ein Leistungsauftrag, so nimmt sie eine staatliche Aufgabe wahr. Bleiben staatliche Beiträge aus, führt das dazu, dass Kinder mit Behinderungen, insbesondere solche mit schweren Beeinträchtigten, keinen oder nur erschwerten Zugang zur KITA finden, was eine Diskriminierung im Sinne von Art. 8 Abs. 2 BV darstellt. In Kantonen und Regionen, welche keine Mehrkosten für Kinder mit Behinderungen übernehmen, wird der Anspruch der Kinder und Jugendlichen auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit und auf die Förderung ihrer Entwicklung vereitelt.

- b. Was gilt, wenn es in der Wohngemeinde zwar eine Subvention gibt für Kinder, die KITAs mit Leistungsvereinbarung besuchen, das Kind aber wegen einer Behinderung eine auswärtige KITA besuchen muss, die nicht Teil des Subventionssystems ist? Haben die Eltern dann Anspruch auf die gleiche Subvention wie Eltern, deren Kinder ohne Behinderung in der Wohngemeinde betreut werden?**

Ein Gesetz, das bedarfsgerechte Angebote von familienergänzender Betreuung von Kindern sicherstellt, gilt auch für Kinder mit Behinderungen. Kann eine lokale KITA ein Kind mit Behinderung aus besonderen Gründen nicht aufnehmen, so ändert das nichts am Sicherstellungsauftrag; die Gemeinde hat ihn anderweitig zu erfüllen. Die Finanzierung der KITA hat sich nach den Regeln am Wohnort zu richten, und das auch dann, wenn auf eine ausserkommunale oder ausserkantonale KITA ohne Leistungsvereinbarung zurückgegriffen wird. Das ergibt sich aus dem Sicherstellungsauftrag.

- c. Was gilt, wenn ein Gemeinwesen den Grundsatz der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bei der Subventionierung der familienergänzenden Betreuung kennt? Ist es dann bei identischen wirtschaftlichen Verhältnissen zulässig, dass eine Familie mit einem Kind mit Behinderung mehr bezahlt als eine Familie mit einem Kind ohne Behinderung?**

Auch wenn eine unterschiedliche Tarifbasis besteht, ist es nicht zulässig, die Eltern von Kindern mit Behinderungen finanziell stärker zu belasten als andere Eltern. Der behinderungsbedingte Mehraufwand ist durch staatliche Beiträge auszugleichen.

- d. Wie sieht es aus, wenn ein Gemeinwesen den Grundsatz der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bei der Subventionierung der familienergänzenden Betreuung nicht explizit vorschreibt, ihn aber in der Praxis anwendet?**

Wenn die Verwaltung die Subvention nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit bemisst, auch wenn die kantonale oder kommunale Regelung das nicht explizit vorsieht, ist diese Praxis auf alle Kinder, also auch auf Kinder mit Behinderungen anzuwenden.



aber nicht alle Gemeinden an den Kinderbetreuungskosten beteiligen, gibt es Ortschaften, wo weder der Kanton noch die Gemeinde Beiträge leisten.<sup>4</sup>

Unterschiedlich fällt auch die Finanzierung von KITA-Plätzen für Kinder mit Behinderungen aus. Die behinderungsbedingten Mehrkosten werden gar nicht, teilweise oder voll bei den Eltern erhoben. Dem *Bericht Procap* ist zu entnehmen, dass „die volle Kostenübernahme für alle Kinder mit Behinderungen aktuell in der Schweiz nur von einer kleinen Minderheit der Gemeinwesen praktiziert wird. Speziell bei der familienergänzenden Betreuung von Kindern mit schwereren Behinderungen engagiert sich eine deutliche Mehrheit der Gemeinwesen finanziell gar nicht.“<sup>5</sup>

## 2. SUBVENTIONIERUNG

Die *Credit Suisse* hält in ihrer Studie fest: „Aufgrund der verschiedenen Zuständigkeitsstufen und der unterschiedlichen Finanzierungsformen entsteht ein heterogenes Bild bei den Subventionssystemen. In zahlreichen Kantonen wie z.B. Schwyz koexistieren subjektorientierte Betreuungsgutscheinsysteme mit leistungsunabhängigen und leistungsabhängigen Objektfinanzierungssystemen. Darüber hinaus gibt es Kindertagesstätten, die keine Leistungsvereinbarung mit der öffentlichen Hand haben und entsprechend keine subventionierten Plätze anbieten. Einige dieser nichtsubventionierten Kitas bieten allerdings reduzierte Tarife an, weil sie durch Unternehmen oder Spendengelder unterstützt werden. Falls solche Angebote nicht existieren, bezahlen auch einkommensschwache Familien den Vollkostentarif. Die Koexistenz unterschiedlicher Subventionssysteme hat zur Folge, dass die Kinderbetreuungskosten auf Gemeindeebene – aber auch innerhalb der Gemeinden – stark variieren können.“<sup>6</sup> Zusammenfassend wird in der Studie festgehalten: „Auch die Finanzierungsformen variieren, womit bei den Subventionssystemen ein wirres Durcheinander entsteht.“<sup>7</sup>

Bei einer Subvention handelt es sich um ein „weiches“<sup>8</sup> Instrument der Verhaltenssteuerung. Der Staat gewährt finanzielle Vorteile, um die Empfangenden zu einem „bestimmten, im öffentlichen Interesse liegenden Verhalten zu veranlassen“.<sup>9</sup> Subventionen müssen sich auf eine gesetzliche Grundlage abstützen. Das Gesetz kann verschiedene Subventionsarten regeln, wie einmalige und wiederkehrende oder direkte und indirekte. Auch können die Gewährung und die Höhe der Subvention im Gesetz konkret umschrieben sein, oder sie können dem Rechtsanwender überlassen werden.<sup>10</sup> Es existieren verschiedene Subventionsmodelle: Subjektfinanzierung, Objektfinanzierung und Mischformen.<sup>11</sup>

Regelmässig werden im KITA-Bereich Vereinbarungen abgeschlossen, die ein Subventionsverhältnis begründen. Der Subventionsvertrag dient einer öffentlichen Aufgabe, die Kantone und Gemeinden haben

---

<sup>4</sup> CS Studie Kinderbetreuungskosten, 10 f.

<sup>5</sup> Bericht PROCAP, Kapitel 4.7; weiterführend Kapitel 4.4. ff. und Anhang.

<sup>6</sup> CS Studie Kinderbetreuungskosten, 11.

<sup>7</sup> CS Studie Kinderbetreuungskosten, 10.

<sup>8</sup> HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N. 2514.

<sup>9</sup> HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N. 2513 ff.

<sup>10</sup> HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N. 2516 ff.; vgl. zu den Arten der Subventionen, ECOPLAN, 41 ff. und CS Studie Kinderbetreuungskosten, 10 f.

<sup>11</sup> CS Studie Kinderbetreuungskosten, 11.

den Auftrag, bedarfsgerechte Angebote an familienergänzender Betreuung von Kindern im Vorschulalter bereitzustellen.<sup>12</sup> Die Gewährung von Subventionen kann davon abhängig gemacht werden, dass Kinder mit besonderen Bedürfnissen aufgenommen werden, wie z.B. im Kanton Bern.<sup>13</sup> Dadurch lenkt der Staat die KITA bei der der Sicherstellung der Wirkungsziele der familienergänzenden Kinderbetreuung.<sup>14</sup>

Der Betrieb einer KITA stützt sich auf das ZGB, die PAVO und ggf. auf ergänzendes kantonales und kommunales Recht. Die Bewilligungserteilung kann nicht von einem Subventionsverhältnis abhängig gemacht werden. Es steht den KITA-Anbietern frei, ein Subventionsverhältnis einzugehen, und damit ihr Verhalten lenken zu lassen.

### **3. EXKURS: ELTERLICHE UNTERHALTSPFLICHT**

Art. 272 ZGB legt die Verantwortung der Eltern und Kinder füreinander fest: „*Eltern und Kinder sind einander allen Beistand, alle Rücksicht und Achtung schuldig, die das Wohl der Gemeinschaft erfordert.*“ Diese gegenseitigen Beistandspflichten werden durch weitere Gesetzesbestimmungen konkretisiert. Hier von Bedeutung ist die elterliche Unterhaltspflicht.

Nach Art. 276 Abs. 1 ZGB wird der Unterhalt des Kindes durch Pflege, Erziehung und Geldzahlung geleistet. Nach Abs. 2 derselben Bestimmung sorgen die Eltern gemeinsam, ein jeder Elternteil nach seinen Kräften, für den gebührenden Unterhalt des Kindes und tragen insbesondere die Kosten von Betreuung, Erziehung, Ausbildung und Kindesschutzmassnahmen.

„*Zum Unterhalt des Kindes gehört alles, was für seine körperliche, geistige und sittliche Entfaltung nötig ist.*“<sup>15</sup> Es geht einerseits um die Befriedigung physischer Grundbedürfnisse wie Nahrung, Kleidung, Unterkunft sowie Körper- und Gesundheitspflege, andererseits um die Befriedigung psychisch-emotionaler Bedürfnisse sowie um die ganzheitliche Förderung des Kindes wie Erziehung, Ausbildung, Beistand, Vermittlung von Geborgenheit in einem Umfeld gegenseitiger Achtung und Unterstützung.<sup>16</sup>

Die Unterhaltspflicht führt dazu, dass Eltern finanziell unterschiedlich belastet sein können, für Kinder mit Behinderungen haben sie oft mit höheren Unterhaltskosten zu rechnen. Die Kosten können direkter oder indirekter Natur sein.<sup>17</sup>

---

<sup>12</sup> Vgl. bspw. Urteil des Verwaltungsgerichts Zürich, VB.2016.00462 vom 1. November 2016, E.2.3.

<sup>13</sup> Art. 34x der Verordnung über die Angebote zur sozialen Integration des Kantons Bern (ASIV) vom 2. November 2011, BSG 860.113; Bericht PROCAP, Anhang (Kanton Bern).

<sup>14</sup> Art. 7 ASIV legt folgende Wirkungsziele fest: Existenzsicherung von Familien, Vereinbarkeit von Familie und Beruf der Eltern, Integration von Kindern in einem sozialen Netz, Chancengleichheit der Kinder, sprachliche Integration der Kinder.

<sup>15</sup> BK HEGNAUER, Art. 276 N 32.

<sup>16</sup> GÄCHTER/BLUM, N 34.

<sup>17</sup> Vgl. zu den Begrifflichkeiten, MICHAEL GERFIN, HEIDI STUTZ, THOMAS OESCH, SILVIA STRUB, Kinderkosten in der Schweiz, März 2009, 1 ff. abrufbar auf <<https://www.bfs.admin.ch/bfsstatic/dam/assets/347234/master>> besucht am 26. September 2021.

## 4. BEGRIFFSKLÄRUNG KINDER MIT BEHINDERUNGEN

### 4.1 DER BEGRIFF BEHINDERUNG

Der Begriff Behinderung ist kein eindeutiger und muss im jeweiligen Gebrauchskontext erschlossen werden. So definieren beispielsweise die Behindertenrechtskonvention BRK<sup>18</sup>, das Behindertengleichstellungsgesetz BehiG<sup>19</sup>, die Internationale Klassifikation der Schädigungen, Behinderungen und Beeinträchtigungen ICDH<sup>20</sup> und das Sonderpädagogik-Konkordat<sup>21</sup> den Begriff unterschiedlich.<sup>22</sup>

Was den Begriff in verfassungsrechtlicher Hinsicht anbelangt, hat eine zeitgemässe Betrachtungsweise Einzug gefunden. Die bisherige Defizit- oder Mankoorientiertheit wurde zugunsten eines funktionalen Verständnisses besonderer Bedürfnisse aufgegeben. Die soziale und berufliche Integration und die Eingliederung als vollwertige Mitglieder der Gesellschaft werden angestrebt. Der Behindertenbegriff orientiert sich an den besonderen Bedürfnissen.<sup>23</sup> AESCHLIMANN analysiert den grundrechtlichen Begriff der Behinderung im Schulbereich und kommt zu folgendem Begriffsverständnis: „(...) ein Schüler dann behindert ist, wenn er in seinen geistigen, psychischen oder körperlichen Fähigkeiten voraussichtlich mindestens für die Dauer eines Schuljahres beeinträchtigt ist und diese Beeinträchtigung schwerwiegende Auswirkungen auf elementare Aspekte seiner Lebensführung hat.“<sup>24</sup> ÜBERSAX versteht unter Behinderung, „wenn die Kinder- und Jugendlichen ohne besondere zusätzliche Unterstützung nicht zu ihnen [sic] und ihrem Alter angemessenen Entwicklungs- und Bildungszielen gelangen können. Aus der festzustellenden besonderen Unterstützung ergeben sich dabei die massgeblichen spezifischen Bedürfnisse.“<sup>25</sup>

---

<sup>18</sup> Art. 1 BRK: Zu den Menschen mit Behinderungen zählen Menschen, die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, welche sie in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern können.

<sup>19</sup> Art. 2 Abs. 1 BehiG definiert als Mensch mit Behinderungen (Behinderte, Behinderte) „eine Person, der es eine voraussichtlich dauernde körperliche, geistige oder psychische Beeinträchtigung erschwert oder verunmöglicht, alltägliche Verrichtungen vorzunehmen, soziale Kontakte zu pflegen, sich fortzubewegen, sich aus- und fortzubilden oder eine Erwerbstätigkeit auszuüben.“

<sup>20</sup> Die „Internationale Klassifikation der Funktionsfähigkeit, Behinderung und Gesundheit“ (International Classification of Functioning, Disability and Health (ICF) ist eine Klassifikation von der Weltgesundheitsorganisation. „Nach ICDH versteht man unter einer Behinderung jede durch eine Schädigung (impairment) verursachte Einschränkung bzw. Einbusse der Fähigkeit, eine Tätigkeit in der für ein menschliches Wesen als normal betrachteten Art oder im normalen Ausmass auszuüben. Behinderungen sind daher Störungen auf der Ebene des Individuums“, RIEMER-KAFKA, 30.

<sup>21</sup> Im Sonderpädagogik-Konkordat wird der Behinderung (handicap) so definiert: Schädigung von (physiologischen oder psychischen) Körperfunktionen und/oder Beeinträchtigung einer Aktivität\* und/oder Beeinträchtigung der Partizipation\* als Ergebnis der Interaktion zwischen Gesundheitsmerkmalen und Kontextfaktoren (personenbezogene Faktoren und Umweltfaktoren). Sie ist im Bereich der Sonderpädagogik\* relevant, wenn sich daraus ein besonderer Bildungsbedarf\* ableitet, EDK Terminologie. Die Begriffe mit \* werden dort ebenfalls erläutert.

<sup>22</sup> Vgl. dazu die entsprechenden Kapitel; RIEMER-KAFKA, 31.

<sup>23</sup> Eingehend dazu ÜBERSAX, 31 ff.

<sup>24</sup> AESCHLIMANN-ZIEGLER, 18.

<sup>25</sup> ÜBERSAX, 33 f.

Der grundrechtliche Behinderungsbegriff ist massgebend, wenn es um Grundrechte geht, wie dem Recht auf ausreichenden Grundschulunterricht und dem Diskriminierungsverbot (Art. 19 BV, Art. 62 Abs. 3 BV, Art. 8 Abs. 2 und 4 BV).<sup>26</sup>

## **4.2 BEGRIFF INVALIDITÄT**

Art. 8 Abs. 1 IVG definiert den Begriff Invalidität:

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit.

Art. 8 Abs. 2 IVG definiert den Begriff für nichterwerbstätige Minderjährige:

Nicht erwerbstätige Minderjährige gelten als invalid, wenn die Beeinträchtigung ihrer körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit voraussichtlich eine ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit zur Folge haben wird.<sup>12</sup>

## **4.3 DER BEGRIFF KINDER MIT BESONDEREN BEDÜRFNISSEN**

Auch die Begrifflichkeit „*Kinder mit besonderen Bedürfnissen*“ ist nicht eindeutig, sie kann nur im jeweiligen Gebrauchskontext erschlossen werden.

So definieren *Kibesuisse*, *Stiftung Kind und Familie KiFa Schweiz* sowie *KITApus* in Kooperation mit *visoparents schweiz*, *Insieme*, *Vereinigung Cerebral Schweiz* und dem *Berufsverband Heilpädagogische Früherziehung* den Begriff folgendermassen:

*„Kinder mit besonderen Unterstützungsbedürfnissen: Kinder, die in der Entfaltung ihrer Fähigkeiten, ihrer Persönlichkeit und ihrer sozialen Integration beeinträchtigt sind. Sie brauchen Hilfe für die Bewältigung des Alltags. Die Bildungsbedürfnisse dieser Kinder können ohne besondere Unterstützung in einer Kindertagesstätte nicht erfüllt werden.“<sup>27</sup>*

## **5. BEHINDERUNGSBEDINGTER MEHRAUFWAND**

Verschiedene Studien haben sich mit dem behinderungsbedingten Mehraufwand beschäftigt, der in Familien und in KITAs anfallen kann.<sup>28</sup>

### **5.1 KIFA-EXPERTISE VOM 19. OKTOBER 2019**

Dr. Marc Zimmermann vom Institut für Sozialmanagement, Sozialpolitik und Prävention der Hochschule Luzern - Soziale Arbeit, hat im Auftrag der *Stiftung Kifa Schweiz* am 18. Oktober 2019 eine „*Expertise über Kosten und Finanzierung eines Programms zur inklusiven Vorschulbetreuung von Kindern mit besonderen Bedürfnissen im Kanton Luzern*“ erstellt. 2014 wurde im Kanton Luzern das Pilotprojekt *KITApus* lanciert. 30 Vorschulkinder wurden integrativ betreut und es fanden drei unabhängige Evaluationen statt. Die Expertise ermittelte Zusatzkosten für einen integrativen KITA-Platz im Kanton Luzern von rund 12'650.- Franken jährlich. Die Kosten setzen sich folgendermassen zusammen:

---

<sup>26</sup> AESCHLIMANN-ZIEGLER, 12.

<sup>27</sup> KIBESUISSE ET AL, Broschüre Kinder mit besonderen Unterstützungsbedürfnissen, 3.

<sup>28</sup> Vgl. zum Begriff Bericht PROCAP, 40.

- Die Kitas mit inklusiven Betreuungsangeboten werden durch heilpädagogische FrüherzieherInnen HFD spezialisiert für Kinder mit besonderen Bedürfnissen begleitet und beraten. Diese Kosten belaufen sich auf Fr. 3'600.00 pro Jahr.
- Der Mehraufwand in KITAs konnte in ca. 75% der Fälle etwa 1.5mal so gross, wie bei Kindern ohne besondere Bedürfnisse beziffert werden. Bei ca. 20% der Kinder erreichte die Betreuung den Faktor 2. In seltenen Fällen, insbesondere bei Kindern mit starken Beeinträchtigungen, konnte der Aufwand bei einem Faktor 2.5 angesetzt werden (ca. 5%).<sup>29</sup>

<b>Kinder</b>	<b>Faktor</b>	<b>Kosten pro Tag / CHF</b> (ausgehend von durchschnittlichen Kosten von 130 Franken pro Kitaplatz und Tag)	<b>Anteil</b>
Schwache Beeinträchtigung	1.5	CHF 65	75%
Mittlere Beeinträchtigung	2	CHF 130	20%
Starke Beeinträchtigung	2.5	CHF 195	5%

Eine Hochrechnung ermittelt für den Kanton Luzern den Bedarf von 60 bis maximal 75 Kita-Plätzen für Kinder mit besonderen Bedürfnissen. Die Gesamtkosten liegen zwischen 759'000 bis maximal 949'000 Franken. Diese Kosten sollen zukünftig je hälftig durch den Kanton und den Gemeinden über den Sonderschul-Pool getragen werden. Für das Angebot einer inklusiven Kinderbetreuung von Kindern mit besonderen Bedürfnissen erwachsen dem Kanton Luzern und der Gesamtheit der Gemeinden je jährliche Finanzierungskosten von maximal 475'000 Franken.<sup>30</sup> Umgerechnet auf 80 Gemeinden ergibt das durchschnittlich knapp 6'000 Franken jährlich pro Gemeinde. Procap rechnet für die ganze Schweiz mit Kosten von jährlich 20 bis 30 Millionen Franken, was für jede der 2'172 Gemeinden Kosten zwischen 9'208 Franken und 13'812 Franken ausmacht.<sup>31</sup>

## 5.2 STUDIE BASS 2013

Das Büro für Arbeits- und Sozialpolitische Studien BASS AG hat im Auftrag des Bundesamts für Sozialversicherungen die Wohn- und Betreuungssituation von Personen untersucht, die eine Hilflosenentschädigung der IV und teilweise zusätzlich einen Intensivpflegezuschlag erhalten. 878 Fragebögen von Minderjährigen bzw. ihren Eltern konnten ausgewertet werden.<sup>32</sup>

In der Studie wurde u.a. erhoben, wie viel mehr Beaufsichtigung und Überwachung während dem Tag und während der Nacht ein Kind mit einer Hilflosenentschädigung im Vergleich zu gleichaltrigen Kindern ohne Behinderung benötigt.

*„Wichtigste Ergebnisse der schriftlichen Befragung:*

<sup>29</sup> ZIMMERMANN, Ziff. 2.2.2. und 2.3.

<sup>30</sup> ZIMMERMANN, Ziff.2.4. und 3.

<sup>31</sup> RENÉ DONZÉ, Benachteiligt bei der Kita-Suche, in: NZZ am Sonntag vom 18. April 2021.

<sup>32</sup> Büro BASS 2013, 9.

- *Zwei Drittel aller Minderjährigen mit HE beanspruchen während dem Tag viel mehr Beaufsichtigung als gleichaltrige Kinder ohne Behinderung. Bei den Minderjährigen mit Intensivpflegezuschlag und schwerer Hilflosigkeit beträgt der entsprechende Anteil über 90 %.*
- *Ein Viertel der Minderjährigen mit HE beanspruchen auch während der Nacht viel mehr Beaufsichtigung und Überwachung als gleichaltrige Kinder ohne Behinderung. Bei den Minderjährigen mit Intensivpflegezuschlag und schwerer Hilflosigkeit beträgt der entsprechende Anteil über 50 %.*
- *Immerhin jedes zehnte Kind mit leichter Hilflosigkeit beansprucht auch während der Nacht viel mehr Beaufsichtigung und Überwachung als gleichaltrige Kinder ohne Behinderung.*<sup>33</sup>

## **6. FINANZIERUNG DES BEHINDERUNGSBEDINGTEN MEHRAUFWANDS**

Die Finanzierung der Kinderbetreuung ausserhalb der Sonderschulung<sup>34</sup> ist primär Aufgabe der Eltern. Bringen Eltern ihr Kind mit einer Behinderung und ohne Sonderschulungsbedarf in eine KITA, stellen sich gleichstellungsrechtliche Fragen, wenn die Tarifgestaltung für Kinder mit Behinderungen anders ausfällt als für Kinder ohne.

### **6.1 SICHERSTELLUNG DER FAMILIENERGÄNZENDEN KINDERBETREUUNG**

Nach Art. 11 Abs. 1 BV haben Kinder und Jugendliche Anspruch auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit und auf die Förderung ihrer Entwicklung. Art. 11 BV konkretisiert Art. 23 KRK, der im Kern die Integration von Kindern mit Behinderungen in die Gesellschaft fordert und Art. 18 Abs. 3 KRK, der Kindern berufstätiger Eltern das Recht verleiht, Kinderbetreuungsdienste und -einrichtungen zu nutzen. Art. 41 Abs. 1 lit. c. und g BV legen als Sozialziele den Schutz und die Förderung von Familien als Gemeinschaften von Erwachsenen und Kindern fest und die Förderung von Kindern und Jugendlichen in ihrer Entwicklung zu selbstständigen und sozial verantwortlichen Personen und Unterstützung in ihrer sozialen, kulturellen und politischen Integration. Art. 67 BV betrifft denselben Sachbereich wie Art. 11 Abs. 1 BV und betont noch einmal, dass Bund und Kantone bei der Erfüllung ihrer Aufgaben den besonderen Förderungs- und Schutzbedürfnissen von Kindern und Jugendlichen Rechnung zu tragen haben.<sup>35</sup>

Ausserhalb eines Sonderschulbedarfs<sup>36</sup> besteht, gestützt alleine auf Bundesverfassungs- und Völkerrecht kein Anspruch auf einen KITA-Platz. Die Bundesverfassung gebietet es aber, familienergänzende Kinderbetreuungsangebote anzubieten.<sup>37</sup>

Die Umsetzung und Sicherstellung der Kinderbetreuungsangebote liegt bei den Kantonen. So wurden diverse kantonale gesetzliche Sicherstellungsaufträge erlassen, die den Zugang zu einem bedarfsgerechten Angebot an familienergänzender Betreuung von Kindern bis zum Abschluss der Primarschule enthalten. Die Gesetze

---

<sup>33</sup> Büro BASS 2013, 75.

<sup>34</sup> Vgl. Kapitel C.

<sup>35</sup> REUSSER/LÜSCHER, BV SG, Art. 11 N 11.

<sup>36</sup> Vgl. dazu Kapitel C.

<sup>37</sup> Vgl. ANDERER KITA-Platz, 1 ff.

bezwecken regelmässig die Vereinbarkeit von Familie und Arbeit oder Ausbildung, die Verbesserung der gesellschaftliche und sprachlichen Integration sowie die Förderung der Chancengleichheit von Kindern.<sup>38</sup>

Ein solcher gesetzlicher Sicherstellungsauftrag ist vom Kanton oder von den Gemeinden umzusetzen, es handelt sich dabei um eine öffentliche Aufgabe.<sup>39</sup>

Öffentliche Aufgaben sind Aufgaben, die im Auftrag des Gesetzgebers erfüllt werden müssen. Nach RÜTSCHÉ ist das entscheidende Kriterium das Vorliegen einer gesetzlichen Erfüllungspflicht: *„Diese kann entweder darin bestehen, dass der Gesetzgeber staatliche Behörden oder Dritte direkt dazu verpflichtet, eine bestimmte Aufgabe zu erfüllen (gesetzlicher Leistungsauftrag), oder er verlangt von Behörden, die Erfüllung der Aufgabe sicherzustellen (gesetzlicher Sicherstellungsauftrag).“*<sup>40</sup>

Sind Kinderbetreuungsangebote privat organisiert, was meistens der Fall ist, erfüllen sie eine staatlich delegierte Aufgabe. Sie stehen unter staatlicher Aufsicht und erfüllen den von der Verfassung abgeleiteten Förder- und Integrationsauftrag.

KITAs bieten in einer institutionalisierten Tagesstruktur professionelle Pflege und Erziehung in einer Gruppe mehrerer Kinder an.<sup>41</sup> Art. 316 ZGB bildet die Grundlage für die Bewilligung und Aufsicht im Pflegekinderwesen. Abs. 2 von Art. 316 ZGB enthält die Delegationsnorm für die Pflegekinderverordnung (PAVO). Im Abschnitt *„Heimpflege“* der PAVO sind Vorschriften für Kinderkrippen, Kinderhorte u. dgl. zu finden. Art. 13 Abs. 1 lit. b PAVO stellt den Betrieb von Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, mehrere Kinder unter zwölf Jahren regelmässig tagsüber zur Betreuung aufzunehmen unter Bewilligungspflicht.

Art. 1a PAVO stellt für die Bewilligung und die Aufsicht einer Einrichtung das Kindeswohl in den Vordergrund. Diese Bestimmung verdeutlicht die staatlichen Schutzpflichten für Kinder, die in einer KITA betreut werden.

Zwar besteht in den wenigsten Kantonen ein individualrechtlicher Anspruch auf einen KITA-Platz, aber in einigen Kantonen verpflichtet ein gesetzlich verankerter Sicherstellungsauftrag das Gemeinwesen, bedarfsgerechte Angebote an familienergänzender Betreuung von Kindern innert nützlicher Frist zu schaffen.<sup>42</sup> Das gilt auch für Kinder mit Behinderungen. Kann eine lokale KITA ein Kind mit Behinderung aus besonderen Gründen nicht aufnehmen, so ändert das nichts am Sicherstellungsauftrag, die Gemeinde hat ihn anderweitig sicherzustellen.<sup>43</sup> Die Finanzierung der KITA hat sich nach den Regeln der Gemeinde am Wohnort zu richten, auch wenn z.B. auf eine ausserkommunale oder ausserkantonale KITA ohne Leistungsvereinbarung zurückgegriffen wird. Das ergibt sich aus dem Sicherstellungsauftrag.

---

<sup>38</sup> Vgl. dazu die ANDERER KITA-Platz, 1 und 5 ff.

<sup>39</sup> ANDERER KITA-Platz, 9

<sup>40</sup> RÜTSCHÉ, 162; vgl. ANDERER KITA-Platz, 9.

<sup>41</sup> ANDERER, Diss., N 23 und 27; GASSNER, 35 f.

<sup>42</sup> M.w.H. ANDERER KITA-Platz, 8 ff.

<sup>43</sup> M.w.H. ANDERER KITA-Platz, 11.

## 6.2 DAS BEHINDERTENGLEICHSTELLUNGSGESETZ

Menschen mit Behinderungen können Benachteiligungen ausgesetzt sein. Das Behindertengleichstellungsgesetz soll diese Benachteiligungen verhindern, verringern oder beseitigen. Das Gesetz setzt, nach Art. 1 Abs. 2 BehiG, Rahmenbedingungen, *„die es Menschen mit Behinderungen erleichtern, am gesellschaftlichen Leben teilzunehmen und insbesondere selbstständig soziale Kontakte zu pflegen, sich aus- und fortzubilden und eine Erwerbstätigkeit auszuüben.“*

Das BehiG hat einen eingeschränkten Geltungsbereich und wirkt, von wenigen Ausnahmen abgesehen, nicht unter Privaten.<sup>44</sup> Eine solche Ausnahme stellt Art. 3 Abs. lit. e. dar, der den Anwendungsbereich auf *„grundsätzlich von jedermann beanspruchbare Dienstleistungen Privater“* ausdehnt. Nach Art. 6 BehiG dürfen Private, die Dienstleistungen öffentlich anbieten, Behinderte nicht auf Grund ihrer Behinderung diskriminieren.

Keine Anwendung findet das BehiG auf Dienstleistungen im kantonalen bzw. kommunalen Zuständigkeitsbereich.<sup>45</sup> Für die Kinderbetreuung sind die Kantone zuständig, weshalb die Anwendung des BehiG auf das Angebot von KITA's fraglich erscheint; das müsste genauer abgeklärt werden. Da das Benachteiligungsverbot des BehiG mit dem Diskriminierungsverbot der BV übereinstimmt,<sup>46</sup> erfolgt anschliessend die Prüfung der gleichstellungsrechtlichen Fragen nach Art. 8 BV.

## 6.3 DAS DISKRIMINIERUNGSVERBOT NACH ART. 8 BV

In Art. 8 BV ist das Grundrecht auf rechtsgleiche und diskriminierungsfreie Behandlung verankert.

Art. 8 BV

<sup>1</sup> Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich.

<sup>2</sup> Niemand darf diskriminiert werden, namentlich nicht wegen der Herkunft, der Rasse, des Geschlechts, des Alters, der Sprache, der sozialen Stellung, der Lebensform, der religiösen, weltanschaulichen oder politischen Überzeugung oder wegen einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung.

<sup>3</sup> (...)

<sup>4</sup> Das Gesetz sieht Massnahmen zur Beseitigung von Benachteiligungen der Behinderten vor.

Art. 8 Abs. 2 BV enthält ein Diskriminierungsverbot, er schützt u.a. vor Diskriminierungen wegen einer körperlichen, geistigen oder psychischen Behinderung. An die in Art. 8 Abs. 2 BV aufgezählten Diskriminierungstatbestände, auch verpönte Merkmale genannt, darf nicht angeknüpft werden, es sei denn,

---

<sup>44</sup> Art. 3 BehiG.

<sup>45</sup> SCHEFER/HESS-KLEIN, 263 f.

<sup>46</sup> SCHEFER/HESS-KLEIN, 263.

dass sachliche Gründe dazu vorliegen. Mit anderen Worten: Eine behinderungsbedingte Ungleichbehandlung muss qualifiziert, d.h. aus triftigen und ernsthaften Gründen, gerechtfertigt werden können.<sup>4748</sup>

Für Kinder mit Behinderungen und solche ohne, werden vielerorts unterschiedliche Tarife verlangt. Begründet werden die höheren Tarife mit dem behinderungsbedingten Mehraufwand, den KITAs zu leisten haben. Angeknüpft wird an den Diskriminierungsstatbestand Behinderung.

Eine staatlich bewilligte, beaufsichtigte und allenfalls über Subventionen mitgetragene Dienstleistung KITA auferlegt dem Staat gestützt auf Art. 8 Abs. 2 BV die Pflicht, kompensatorische Anpassungsmassnahmen vorzunehmen.<sup>49</sup> Dabei gilt es, die Frage, ob es eine objektive und vernünftige Rechtfertigung für die unterschiedlichen Tarife gibt, zu beantworten. Eine solche setzt voraus, dass das verfolgte Ziel legitim und die Ungleichbehandlung in Bezug auf dieses Ziel verhältnismässig ist: „*Die Interessen eines Menschen mit Behinderung an der Beseitigung seiner Benachteiligung einerseits und die Belastung des Gemeinwesens aufgrund der Massnahme andererseits sind in einen möglichst schonenden gegenseitigen Ausgleich zu bringen.*“<sup>50</sup> Die Vereinbarkeit von Beruf und Familie, die Entwicklung, Integration und Chancengerechtigkeit der Kinder, wird in den meisten Kantonen mit der familienergänzende Kinderbetreuung bezweckt. Art. 8 Abs. 4 BV verpflichtet des Weiteren Bund und Kantone, Massnahmen zur Beseitigung von Benachteiligungen zu erlassen.<sup>51</sup>

Somit kann festgehalten werden, dass es unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten geboten ist, höhere KITA-Kosten für Kinder mit Behinderungen im Tarifsysteem kompensatorisch zu berücksichtigen. Allerdings lässt die Verfassung auch verhältnismässige Differenzierungen zu, die zu unterschiedlichen Tarifen führen.<sup>52</sup>

## **6.4 UNTERHALTSPFLICHT**

Die elterliche Unterhaltspflicht orientiert sich an der Bedürfnislage des Kindes, weshalb die Unterhaltskosten unterschiedlich hoch ausfallen können. Die Kosten der Kinderbetreuung gehören zur elterlichen Unterhaltspflicht.<sup>53</sup>

---

<sup>47</sup> BGE 138 I 265, 267 E. 4.2.1.: „*Das Diskriminierungsverbot hat also rechtlich die Bedeutung, dass ungleiche Behandlungen einer besonders qualifizierten Begründungspflicht unterstehen.*“

<sup>48</sup> Vgl. den Tagestarif für Kinder mit Behinderungen der *Stiftung visoparents* für die Kita Kinderhaus Imago Dübendorf: Faktor 1 Fr. 145.00; Faktor 1.5 Fr. 217.50; Faktor 2 Fr. 290.00; Faktor 2.5 Fr. 362.50; Faktor 3 Fr. 435.00. Das Tarifblatt vom Mai 2021 ist abrufbar auf <[https://www.visoparents.ch/fileadmin/medien/Kinderhaus/Betreuungsvertraege/2021.07.01\\_Tarifblatt\\_Du\\_\\_bendorf\\_01.pdf](https://www.visoparents.ch/fileadmin/medien/Kinderhaus/Betreuungsvertraege/2021.07.01_Tarifblatt_Du__bendorf_01.pdf)>, besucht am 26. September 2021.

<sup>49</sup> Vgl. SCHEFER/HESS-KLEIN, 25 ff.

<sup>50</sup> Vgl. SCHEFER/HESS-KLEIN, 28.

<sup>51</sup> Vgl. zum Ganzen SCHEFER/HESS-KLEIN, 30 ff.

<sup>52</sup> Vgl. zur Bedeutung von Art. 6 BV Ziffer 6.8

<sup>53</sup> Vgl. dazu Ziffer 3

## 6.5 CHANCENGLEICHHEIT

Die familienergänzende Kinderbetreuung bezweckt u.a. die Förderung der Chancengleichheit von Kindern. Kinder mit Behinderungen haben ein Recht auf Teilhabe und Bildung<sup>54</sup>; die dazu nötigen Fähigkeiten, wie den Aufbau sozialer Kontakte müssen sie erlernen. Das geht nur mit Begleitung und Fördermassnahmen.<sup>55</sup>

Die Förderung von Kindern mit Behinderungen ist in den Art. 11, 41 und 67 der BV verankert.<sup>56</sup> Art. 2 Abs. 3 BV stellt als Staatsziel den sozialpolitischen Leitgrundsatz der Gewährung von Chancengleichheit auf. Ziel der Bestimmung ist es, gleiche oder vergleichbare Startbedingungen einzuräumen. Die Bestimmung ist programmatischer Natur und aus ihr lassen sich keine einklagbaren Rechte ableiten.<sup>57</sup> Für den Staat ergibt sich daraus aber, dass er „*durch sein Handeln keine ungleichen Chancen bewirken soll und ohnehin bestehende Ungleichheiten nicht verschärfen darf*“.<sup>58</sup>

Der KITA-Besuch von Kindern mit Behinderungen erleichtert ihnen den Anschluss an das integrative Schulsystem<sup>59</sup>, weshalb der Chancengleichheit hier eine wichtige Rolle zukommt.

## 6.6 EXKURS: SPRACHLICHE INTEGRATION

Die familienergänzende Kinderbetreuung bezweckt auch die sprachliche Integration von Kindern; sie ist eine Form der Chancengleichheit. Betroffen sind zumeist Kinder aus fremdsprachigem Elternhaus. Hier fällt der KITA ein gewisser sprachenbedingter Mehraufwand an. Soweit ersichtlich, werden diese Mehrkosten stets von den Kantonen und den Gemeinden übernommen.

Im Kanton Basel Stadt besteht sogar eine gesetzliche Pflicht, Kinder, die kein oder nur wenig Deutsch sprechen, an mindestens zwei halben Tagen pro Woche in ein Angebot mit Deutschförderung zu schicken. Dadurch sollen die Bildungschancen der Kinder mit Förderbedarf in Deutsch verbessert werden.<sup>60</sup> Die Eltern müssen hier keine Elternbeiträge bezahlen, sofern sie eine der 40 Spielgruppen mit integrierter Sprachförderung auswählen.<sup>61</sup>

---

<sup>54</sup> Zum Bildungsbegriff vgl. MARUGG, 3: „*Bildung ist der umfassende Prozess der Entwicklung und Entfaltung derjenigen Fähigkeiten, die Menschen in die Lage versetzen zu lernen, Leistungspotenziale zu entwickeln, zu handeln, Probleme zu lösen und Beziehungen zu gestalten. Junge Menschen in diesem Sinne zu bilden, ist nicht allein Aufgabe der Schule. Gelingende Lebensführung und soziale Integration bauen ebenso auf Bildungsprozesse in Familien, Kindertageseinrichtungen, Jugendarbeit und der beruflichen Bildung auf. Auch wenn der Institution Schule ein zentraler Stellenwert zukommt, reicht Bildung jedoch weit über Schule hinaus.*“

<sup>55</sup> KIBESUISSE, Inklusion, 1.

<sup>56</sup> Vgl. dazu ANDERER KITA-Platz, 1 ff.

<sup>57</sup> EHRENZELLER, BV SG, Art. 2 N 14; BIAGGINI, Art. 2 N 4.

<sup>58</sup> BGE 133 I 206, 220 E. 7.4.

<sup>59</sup> ZIMMERMANN, Kurzzusammenfassung; KIBESUISSE, Inklusion, 1.

<sup>60</sup> § 2 der Verordnung über die sprachliche Förderung in Deutsch vor der Einschulung des Kantons basel Stadt vom 26.4.2016, SG 412.400.

<sup>61</sup> § 11 der Verordnung über die sprachliche Förderung in Deutsch vor der Einschulung des Kantons basel Stadt vom 26.4.2016, SG 412.400; Die Eltern bestimmen selbst, ob ihr Kind eine Spielgruppe, eine Kita, ein Tagesheim oder eine deutschsprachige Tagesfamilie besucht. Nur wenn die Förderung in einer KITA erfolgt, werden keine Elternbeiträge erhoben.

Die unterschiedliche Behandlung der Förderung von sprachlicher Integration und der Förderung auf Teilhabe und Bildung ist befremdlich. Wenn es um Chancengleichheit geht, müssen hier die gleichen Massstäbe gelten.

## **6.7 ZWISCHENFAZIT**

Eltern haben sich an den Kosten der KITA zu beteiligen, viele Kantone und Gemeinden richten Subventionen aus, orientieren sich an der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit und legen die Obergrenze für Elternbeiträge auf höchstens kostendeckend fest. In manchen Ortschaften müssen hingegen alle Eltern die ganzen Kosten selbst tragen.<sup>62</sup>

Ein behinderungsbedingter Mehraufwand kann nicht generell bei Kindern mit Behinderungen angenommen werden, zumal der Begriff *Behinderung* keine Aussage über den Mehraufwand zulässt. Der Aufwand muss im Einzelfall geprüft werden.<sup>63</sup> Insofern ist ein genereller Behindertenzuschlag im Lichte des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbots unzulässig.<sup>64</sup>

Als Zwischenfazit kann festgehalten werden, dass eine unterschiedliche Tarifgestaltung seitens einer KITA, die sich am behinderungsbedingten Mehraufwand orientiert, aus sachlichen Gründen nicht zu beanstanden ist. Da die Tarife, die für Kinder mit Behinderungen können sehr hoch ausfallen können<sup>65</sup>, den Zugang zur KITA nicht erschweren oder verunmöglichen dürfen und die Zielsetzungen der familienergänzenden Kinderbetreuung nicht vereitelt werden dürfen, muss das mit dem Sicherstellungsauftrag betraute Gemeinwesen eine Finanzierungsform finden.

Zu diskutieren ist im nächsten Schritt die Ausgestaltung der Tarife, ob sie unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit als zulässig zu beurteilen sind.

## **6.8 EIGENVERANTWORTUNG UND GESELLSCHAFTLICHE SOLIDARITÄT**

Generell stellt sich in gesetzgeberischer Hinsicht die sozial- und familienpolitische Frage, ob und wie viel behinderungsbedingte Mehrkosten die Familie in Eigenverantwortung zu tragen hat und wieweit die gesellschaftliche Verantwortung, also die gesellschaftliche Solidarität hier zum Zuge kommen soll.<sup>66</sup> Nicht alle Kantone und Gemeinden behandeln Kinder mit und ohne Behinderungen tariflich gleich.<sup>67</sup>

Unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit ist dem Spannungsfeld von Eigenverantwortung und gesellschaftlichen Solidarität Rechnung zu tragen. Konkret geht es um die Frage der Zumutbarkeit, ob und

---

<sup>62</sup> Vgl. dazu Ziffer 1.

<sup>63</sup> NAGUIP, 1002 f.

<sup>64</sup> Das belegen auch die Resultate des Begleitberichts KITAPlus, 32 f.: Die Aufwendungen sind nicht bei allen zugewiesenen Kinder mit besonderen Bedürfnisse höher eingestuft worden, es gibt sogar zwei Kinder, wo von einer „Idealsituation mit keinen speziellen Aufwendungen“ gesprochen wird. Zudem lässt sich erkennen, dass die Aufwendungen zeitlich variieren und äussere Rahmenbedingungen aufwandverursachend sein können.

<sup>65</sup> Vgl. Fussnote 48.

<sup>66</sup> Vgl. eingehend dazu GÄCHTER/BLUM, N 39 ff.

<sup>67</sup> Bericht PROCAP, 44.

in welchem Umfang für die Begleichung der behinderungsbedingten Mehrkosten auf die elterliche Unterhaltspflicht zurückgegriffen werden darf.

GÄCHTER/BLUM setzen sich eingehend mit Art. 6 BV auseinander, der die individuelle und gesellschaftliche Verantwortung als Grundwertartikel aufstellt.

#### **Art. 6 BV**

Jede Person nimmt Verantwortung für sich selber wahr und trägt nach ihren Kräften zur Bewältigung der Aufgaben in Staat und Gesellschaft bei.

In Art. 6 BV „geht (es) also nicht nur um die individuelle, sondern auch um die gesellschaftliche Verantwortung, die wahrgenommen werden muss oder, mit anderen Worten ausgedrückt, um die 'Idee der Solidarität'“.<sup>68</sup> Art. 6 BV kommt im Zusammenhang mit den Sozialzielen ein „*normativer Richtschnur-Charakter*“<sup>69</sup> zu und er „*erfüllt als solcher eine allgemeine Orientierungsfunktion, die dem staatlichen Handeln als inhaltlicher Wegweiser dient. Die Rechtsetzungsorgane werden durch diesen Verfassungsartikel in die Pflicht genommen, innerhalb ihrer Kompetenzen die jeweiligen Ziele zu verwirklichen.*“<sup>70</sup>

Eltern von Kindern mit Behinderungen benötigen für die Förderung und Integration ihrer Kinder, was zu ihren Erziehungs- und Betreuungsaufgaben gehört, auf ihre speziellen Bedürfnisse ausgerichtet Rahmenbedingungen. Nur so können sie ihre individuelle und gesellschaftliche Verantwortung wahrnehmen.<sup>71</sup> Auch die Vereinbarkeit von Familie und Arbeit oder Ausbildung stellt ein Ziel der familienergänzenden Betreuung dar.

Art. 6 BV auferlegt den Kantonen und Gemeinden, die verfassungsrechtlich verankerte Förderung von Kindern mit Behinderungen so umzusetzen, dass ein Ausgleich zwischen Eigenverantwortung und gesellschaftlicher Verantwortung besteht. Unter dieser Prämisse ist eine Kostentragung der behinderungsbedingten Mehrkosten durch die Eltern nur zulässig, wenn sie zumutbar ist und sozial verträglich.

Der finanzielle Aufwand, den der behinderungsbedingte Mehraufwand für die Gemeinwesen mit sich bringt, muss angesichts der Gesamtkosten einer KITA als verschwindend klein bezeichnet werden.<sup>72</sup> im Kanton Luzern hält sich z.B. der Bedarf an KITA-Plätzen für Kinder mit Behinderungen in Grenzen; das dürfte auch auf andere Kantone zutreffen.<sup>73</sup> Eine Übernahme des behinderungsbedingten Mehraufwands durch das Gemeinwesen erscheint opportun und dient der Verwirklichung der verfassungsrechtlich verankerte Förderung von Kindern mit Behinderungen. Politische Bestrebungen, die den behinderungsbedingte

---

<sup>68</sup> GÄCHTER/BLUM, N 40.

<sup>69</sup> GÄCHTER/BLUM, N 41.

<sup>70</sup> GÄCHTER/BLUM, N 41

<sup>71</sup> So auch GÄCHTER/BLUM, N 42, hinsichtlich der notwendigen Rahmenbedingung für Eltern, die ihre pflegebedürftigen Kinder zuhause pflegen

<sup>72</sup> Vgl. Ziffer 5.1.

<sup>73</sup> Vgl. Ziffer 5.1.

Mehraufwand dem Gemeinwesen anlasten, wie das z.B. im Kanton Luzern der Fall ist, sind jedenfalls zu begrüssen.<sup>74</sup>

## **6.9 FINANZIERUNG NACH DER WIRTSCHAFTLICHEN LEISTUNGSFÄHIGKEIT**

Knüpft die kantonale oder kommunale Gesetzgebung bei der Festlegung der Elternbeiträge an die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Eltern an, kommen Art. 2 und 8 BV wieder ins Spiel.

Das Leistungsfähigkeitsprinzip ist ein Besteuerungsprinzip, „*das den Gleichheitssatz in einer bestimmten, von sozialen Grundwerten der Verfassung vorgegebenen Weise konkretisiert.*“<sup>75</sup> Art. 2 Abs. 2 BV stellt die Förderung der gemeinsamen Wohlfahrt ins Zentrum und nimmt somit Bezug auf den Sozialstaatsgedanke und die soziale Verantwortung des Gemeinwesens.<sup>76</sup> Die Chancengleichheit führt dazu, wie oben bereits erwähnt, „*dass der Staat durch sein Handeln keine ungleichen Chancen bewirken soll und ohnehin bestehende Ungleichheiten nicht verschärfen darf.*“<sup>77</sup>

Eltern mit gleichem Einkommen/Vermögen sind gleich zu belasten. Eltern mit unterschiedlichem Einkommen/Vermögen ungleich: mit niedrigem Einkommen/Vermögen zahlt man weniger, mit hohem Einkommen/Vermögen zahlt man mehr. Das Leistungsprinzip lässt es nicht zu, dass Eltern KITA-Tarife nach ihrem Nutzen oder nach den beanspruchten Kosten begleichen müssen, was dem Äquivalenzprinzip entsprechen würde.

Aus dem engen Bezug zur gesellschaftlichen Solidarität und zu den verfassungsrechtlich verankerten Förderbestimmungen für Kinder und Jugendliche lässt sich ableiten, dass unterschiedliche Tarife für Kinder mit Behinderungen und solchen ohne, problematisch sind. Auch wenn eine unterschiedliche Tarifbasis besteht, ist es, bei einer Finanzierung nach dem wirtschaftlichen Leistungsfähigkeitsprinzip ohnehin nicht zulässig, Eltern von Kindern mit Behinderungen finanziell stärker zu belasten, als andere Eltern, sofern die gleichen finanziellen Verhältnisse vorliegen. Der behinderungsbedingte Mehraufwand ist durch staatliche Beiträge auszugleichen.

Knüpft eine kantonale Regelung nicht explizit an die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit an, wird die Finanzierung in der Praxis aber daran ausgerichtet, indem einkommens- und vermögensabhängige Tarife erhoben werden, so ist diese Regelung auf alle Kinder, also auch auf Kinder mit Behinderung anzuwenden.

## **6.10 ANDERE FINANZIERUNGSMODELLE**

Knüpft die kantonale Gesetzgebung bei der Festlegung der Elternbeiträge nicht an die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Eltern an und werden unterschiedliche Elternbeiträge für Kinder mit und ohne Behinderung verlangt, stellt sich die Frage nach der Verhältnismässigkeit der Tarifgestaltung. Ein im kantonalen Recht verankerter Sicherstellungsauftrag für bedarfsgerechte Angebote an familienergänzender

---

<sup>74</sup> Vgl. dazu Ziffer 5.1.

<sup>75</sup> BGE 133 I 206, 219 E. 7.4.

<sup>76</sup> Vgl. BGE 133 I 206, 219 E. 7.4.

<sup>77</sup> BGE 133 I 206, 220 E. 7.4.

Kinderbetreuung muss sich auch an den Kosten orientieren, damit die Zielsetzungen der familienergänzenden Kinderbetreuung erreicht werden. Der Zugang zur KITA darf aus finanziellen Gründen nicht erschwert oder verunmöglicht werden. Insofern kann dann ein ausgewiesener behinderungsbedingter Mehraufwand, ohne Rücksicht auf die finanzielle Leistungsfähigkeit, nur sehr gering ausfallen.

### **6.11 KITA OHNE SUBVENTION**

Problematisch erweist sich der Zugang zu KITAs, wo staatliche Beiträge unterbleiben. Die KITA kann nicht verpflichtet werden, die behinderungsbedingten Mehrkosten selbst zu tragen. Besteht mit der KITA ein Leistungsauftrag, so nimmt sie eine staatliche Aufgabe wahr. In solchen Fällen führt das faktisch dazu, dass Kinder mit Behinderungen, insbesondere solche mit schweren Beeinträchtigten, keinen oder nur erschwerten Zugang zur KITA haben, was eine Diskriminierung im Sinne von Art. 8 Abs. 2 BV darstellt. Zudem wird in solchen Kantonen und Regionen der Anspruch von Kindern und Jugendliche auf auf besonderen Schutz ihrer Unversehrtheit und auf die Förderung ihrer Entwicklung vereitelt.

Es empfiehlt sich, die gesetzlichen Grundlagen solcher Kantone und Regionen näher zu analysieren, insbesondere hinsichtlich ihres Sicherstellungsauftrags.

### C. EXKURS SONDERSCHULUNG<sup>78</sup>

Die Invalidenversicherung (IV) ist seit Inkrafttreten der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) am 1. Januar 2008 nicht mehr für die Schulung von invaliden Kindern zuständig ist.<sup>79</sup> Bei der NFA wurde Art. 62 Abs. 3 BV neu in die Verfassung aufgenommen, der besagt: *„Die Kantone sorgen für eine ausreichende Sonderschulung aller behinderten Kinder und Jugendlichen bis längstens zum vollendeten 20. Altersjahr.“*<sup>80</sup> So ist auch der Botschaft zur NFA Folgendes zu entnehmen: *„In einigen Kantonen müssen die Rechtsgrundlagen zur Sonderschulung für **behinderte Kinder von der Geburt bis zur Primarstufe (heilpädagogische Früherziehung)** [Hervorhebung durch die Autorin], auf der Kindergartenstufe und im nachobligatorischen Bereich geschaffen bzw. angepasst und in anderen Kantonen müssen gesetzliche Bestimmungen modifiziert oder neu geschaffen werden.“*<sup>81</sup>

Die Sonderschulung umfasst nicht nur den Grundschulbereich ab Kindergarten, vielmehr wird der Grundrechtsbereich ausgedehnt. Art. 62 Abs. 3 BV verleiht allen Kindern und Jugendlichen mit Behinderungen einen Individualanspruch auf Sonderschulung. *„Damit wird ein gegenüber den Kantonen bestehender Individualanspruch aller Kinder und Jugendlichen mit Behinderungen auf Sonderschulung für eine optimale Förderung und Schulung garantiert.“*<sup>82</sup> Kinder mit Behinderungen haben bereits ab Geburt einen unmittelbar durchsetzbaren Rechtsanspruch auf Sonderschulung.<sup>83</sup>

Die Interkantonale Vereinbarung vom 25. Oktober 2007 über die Zusammenarbeit im Bereich der Sonderpädagogik (Sonderpädagogik-Konkordat) gibt Grundsätze und Grundangebote für die Kantone vor und konkretisiert somit den verfassungsrechtlichen Anspruch auf Sonderschulung.

Nach der EDK-Terminologie wird unter Sonderschulung Folgendes verstanden: *„Sonderschulung ist integrierender Bestandteil des öffentlichen Bildungsauftrags. Unter Sonderschulung wird der Einsatz von sonderpädagogischen Angeboten zur Erfüllung des besonderen Bildungsbedarfs\* eines Kindes oder Jugendlichen verstanden, insbesondere im Fall einer Behinderung\*. Sonderschulung kann in integrativen\* oder separativen Formen erfolgen. Sie umfasst auch die heilpädagogische Früherziehung\*. Sonderschulung wird von Sonderpädagoginnen und Sonderpädagogen (Vertiefungsrichtung Heilpädagogische Früherziehung oder Vertiefungsrichtung Schulische Heilpädagogik) ausgeführt, die mit den Fachkräften der Regelschule\* und mit weiteren spezifisch ausgebildeten Fachpersonen zusammenarbeiten.“*<sup>84</sup>

Der besondere Bildungsbedarf wird folgendermassen definiert: *„Ein besonderer Bildungsbedarf liegt vor:*

---

<sup>78</sup> Vgl. zum Ganzen, ANDERER, KIFA.

<sup>79</sup> RIEMER-KAFKA, 88.

<sup>80</sup> Bis Ende 2007 hatte die Verantwortung für die Sonderschulung hauptsächlich bei der eidg. Invalidenversicherung gelegen; mit der Neuregelung des Finanzausgleichs (NFA) wurde diese Aufgabe den Kantonen übertragen.

<sup>81</sup> BBI 2002, 2467.

<sup>82</sup> BBI 2002, 2467.

<sup>83</sup> AESCHLIMANN-ZIEGLER, 209; nach BIAGGINI ist es fraglich, ob ein einklagbares verfassungsmässiges Individualrecht auf «ausreichende Sonderschulung» besteht, BIAGGINI, Art. 62 N 10.

<sup>84</sup> EDK Terminologie. Die Begriffe mit \* werden dort ebenfalls erläutert.

- bei Kindern **vor der Einschulung** [Hervorhebung durch die Autorin], bei denen festgestellt wird, dass ihre Entwicklung eingeschränkt oder gefährdet ist oder dass sie dem Unterricht in der Regelschule\* ohne spezifische Unterstützung aller Wahrscheinlichkeit nach nicht werden folgen können;
- bei Kindern und Jugendlichen, die dem Lehrplan der Regelschule\* ohne zusätzliche Unterstützung nachweislich nicht, nicht mehr oder nur teilweise folgen können;
- in weiteren Situationen, in denen die zuständige Schulbehörde bei Kindern und Jugendlichen nachweislich grosse Schwierigkeiten in der Sozialkompetenz sowie im Lern- oder Leistungsvermögen feststellt
- Bei der Evaluation zur Feststellung eines besonderen Bildungsbedarfs wird der Kontext mitberücksichtigt.<sup>85</sup>

Art. 3 Sonderpädagogik-Konkordat legt den Anspruch auf angemessene sonderpädagogische Massnahmen fest:

### Art. 3 Sonderpädagogik-Konkordat

Kinder und Jugendliche **ab Geburt** [Hervorhebung durch die Autorin] bis zum vollendeten 20. Lebensjahr, die in der Schweiz wohnen, haben unter folgenden Voraussetzungen ein Recht auf angemessene sonderpädagogische Massnahmen:

- a. **vor der Einschulung** [Hervorhebung durch die Autorin]: Wenn festgestellt wird, dass ihre Entwicklung eingeschränkt oder gefährdet ist oder sie dem Unterricht in der Regelschule ohne spezifische Unterstützung nicht werden folgen können,
- b. während der obligatorischen Schulzeit: (...)

Dem Kommentar des Sonderpädagogik-Konkordat ist Folgendes zu entnehmen: „*Im Vorschulalter gemäss litera a sind es häufig Pädiater, welche die Eltern auf allfällige Entwicklungsstörungen oder -verzögerungen des Kindes hinweisen. Abgesehen von allfälligen medizinischen Massnahmen können solche Kinder **noch vor der Einschulung** im Rahmen der heilpädagogischen Früherziehung entweder direkt in der Familie oder **gegebenenfalls in einer Institution** unterstützt werden. Mit solcher Präventionsarbeit kann erreicht werden, dass ein besonderer Bildungsbedarf, der geeignete sonderpädagogische Massnahmen rechtfertigt, bereits vor dem Schuleintritt festgestellt wird; auf diese Weise können gewisse Entwicklungsstörungen oder -verzögerungen des Kindes aufgefangen werden. **Solche Massnahmen haben ausserdem zum Ziel, das Kind auf den Schuleintritt vorzubereiten*** [Hervorhebungen durch die Autorin]“.<sup>86</sup>

---

<sup>85</sup> EDK Terminologie. Die Begriffe mit \* werden dort ebenfalls erläutert.

<sup>86</sup> Sonderpädagogik-Kommentar, 6 f.

Das Grundangebot wird in Art. 4 Sonderpädagogik-Konkordat definiert:

**Art. 4 Sonderpädagogik-Konkordat**

1 Das sonderpädagogische Grundangebot umfasst

- a. (...)
  - b. (...)
  - c. Betreuung in Tagesstrukturen oder stationäre Unterbringung in einer sonderpädagogischen Einrichtung.
- 2 (...)

Dem Kommentar des Sonderpädagogik-Konkordats ist Folgendes zu entnehmen: „Das in litera c definierte dritte Massnahmenpaket hat schliesslich zum Ziel, die Bildung und Erziehung von Kindern und Jugendlichen mit stärkeren Einschränkungen zu garantieren. Es beinhaltet die Unterbringung entweder **in Tagesstrukturen (mit Mahlzeiten, Betreuung und Pflege)** [Hervorhebungen durch die Autorin] oder stationären Einrichtungen (Internat).“<sup>87</sup>

Die Stiftung Schweizer Zentrum für Heil- und Sonderpädagogik erläutert die Betreuung in Tagesstrukturen folgendermassen:

„Tagesstrukturen als sonderpädagogisches Angebot bezeichnen die Gesamtheit an bedarfsgerechten Betreuungsangeboten für Kinder und Jugendliche **ab Geburt** [Hervorhebung durch die Autorin] bis zum Ende der obligatorischen Schule (im Bereich der Sonderpädagogik bis 20 Jahre) während des Tages und ausserhalb der Familie.

Tagesstrukturen sind durch folgende Kriterien gekennzeichnet:

- Sie garantieren die Obhut durch angemessen qualifizierte erwachsene Personen.
- Die Kinder und Jugendlichen erfahren eine ihrem Alter und Autonomiegrad entsprechende Betreuung und Förderung.
- Sie erfüllen in ihrem zeitlichen Umfang die lokal vorhandenen Bedürfnisse der Familien sowohl bezüglich der Stunden pro Tag als auch betreffend der Tage pro Jahr.“<sup>88</sup>

Die Sonderschulung wird in der Schweiz grundsätzlich gemäss der in der Salamanca Erklärung<sup>89</sup> zum Ausdruck gebrachten Konzeption der inklusiven (oder: integrativen) Schulung umgesetzt. In der Regel wird hierfür der Begriff *Integration* verwendet. Gemäss der *Stiftung Schweizer Zentrum für Heil- und Sonderpädagogik (SZH)* ruht die schulische Integration „der Kinder und Jugendlichen mit Behinderung auf einer ethischen Basis. Sie ist geknüpft an den Wunsch, allen Kindern und Jugendlichen angemessene

---

<sup>87</sup> Sonderpädagogik-Kommentar, 9.

<sup>88</sup> Vgl. <https://www.szh.ch/themen/sonderpaedagogisches-angebot/sozialpaedagogik>, besucht am 26. September 2021.

<sup>89</sup> Die „Salamanca Erklärung über Prinzipien, Politik und Pädagogik für besondere Bedürfnisse“ (kurz: Salamanca Erklärung) und der „Aktionsrahmen zur Pädagogik für besondere Bedürfnisse“ wurden im Juni 1994 in Salamanca, Spanien, von der Weltkonferenz „Pädagogik für besondere Bedürfnisse: Zugang und Qualität“ angenommen. Die Schweiz ist Mitunterzeichnerin.

*Entwicklungsmöglichkeiten und Chancen auf ein Gelingen der sozialen Integration zu bieten – dies im gegenseitigen Respekt und unter der Berücksichtigung der Verschiedenheiten.“<sup>90</sup>*

Die Sonderschulung stellt eine schulische Massnahme dar und wird von der zuständigen Behörde in einem dafür vorgesehenen Verfahren zugesprochen. Die Eltern und das Kind haben kein Wahlrecht, weder über die Art der Sonderschulung noch über den Ort ihrer Durchführung. Den verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Grundsätzen entsprechend, sind die Eltern und das betroffene Kind jedoch in das Verfahren miteinzubeziehen.<sup>91</sup>

Gemäss Art. 19 BV ist ein „Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht“ gewährleistet. Die Kantone haben nach Art. 62 Abs. 2 BV für einen ausreichenden obligatorischen Grundschulunterricht zu sorgen, der allen Kindern offen steht. Art. 19 i.V.m. Art. 62 Abs. 3 BV garantiert einen unentgeltlichen Schulunterricht. Das betrifft auch die Sonderschulung für Kinder mit Behinderungen, und zwar ab Geburt.

Die Sonderschulung ist von Verfassung wegen unentgeltlich auszugestalten, da sie Teil des öffentlichen Bildungsauftrages ist. Das betrifft in einer KITA die Betreuungs- und Förderanteile, die eng mit dem Schulungsbedarf verknüpft sind. Die entsprechende Betreuung und Förderung muss in ihrer Art und ihrem Umfang kausal notwendig und sonderpädagogisch indiziert sein.

Die Eltern können gemäss Art. 2 lit. c Sonderpädagogik-Konkordat für die Verpflegung und Betreuung zu finanziellen Beiträgen verpflichtet werden:<sup>92</sup>

c. für den Bereich der Sonderpädagogik gilt der Grundsatz der Unentgeltlichkeit; für Verpflegung und Betreuung kann von den Erziehungsberechtigten eine finanzielle Beteiligung verlangt werden;

Problematisch erscheint die Überwälzung der Mehrkosten aufgrund des erhöhten Betreuungsaufwandes. Aufgrund der besonderen Bedürfnisse – oder anders ausgedrückt: behinderungsbedingt – fallen im Gegensatz zu anderen, nicht sonderschulbedürftigen KITA-Kindern Mehrkosten an. Der Besuch der KITA und ggf. die Unterstützung des KITA-Personals ist für das Kind mit besonderen Bedürfnissen eine pädagogisch sinnvolle Fördermassnahme, sofern Abklärungen diesen zusätzlichen Unterstützungsbedarf festgestellt haben und das Kind der KITA im entsprechenden Verfahren zugewiesen wurde.

In seinem Entscheid BGE 141 I 9, E.4.1. hält das Bundesgericht fest, dass Art. 19 BV einen ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht garantiert. „Gemäss Art. 62 Abs. 2 BV müssen die Kantone für einen Grundschulunterricht sorgen, der allen Kindern offensteht und an den öffentlichen Schulen unentgeltlich erfolgt. Unabhängig davon, welche Lösung die Kantone bzw. die ausführenden Gemeinden zur

---

<sup>90</sup> Vgl. STIFTUNG SCHWEIZER ZENTRUM FÜR HEIL- UND SONDERPÄDAGOGIK (SZH), 4. Warum Integration? Auf <<http://www.szh.ch/de/Infoplattform-zur-Heil-und-Sonderpaedagogik-in-der-Schweiz/Schulische-Heilpaedagogik/Schulische-Integration/Antwort-4/page34015.aspx>> besucht am 26. September 2021.

<sup>91</sup> RIEMER-KAFKA, 181.

<sup>92</sup> Sind die Massnahmen aber „pädagogisch begründet“, ist nach ÜBERSAX, 49, eine Kostenüberwälzung auf die Eltern unzulässig; SCHEFER/HESS-KLEIN, 373, und AESCHLMANN-ZIEGLER, 244, erwähnen die Unentgeltlichkeit der Sonderschulung, beschäftigen sich aber nicht zur Zulässigkeit bzw. Unzulässigkeit der Beiträge der Eltern für Verpflegung und Betreuung.

*Erfüllung dieser Pflicht bei behinderten Kindern wählen, sei es die integrative oder die separative Sonderschulung, sind hierfür keine finanziellen Beteiligungen der Eltern zulässig.“*

Gestützt auf Art. 19 BV i.V.m. Art. 8 Abs. 2 und 4 und Art. 62 Abs. 2 und 3 BV ist es als nicht zulässig zu bezeichnen, die *sonderschulbedingten Mehrkosten der unmittelbar aus der Schulung und Förderung zusammenhängenden Betreuung* den Eltern aufzubürden. Die Eltern behinderter Kinder hätten ansonsten im Gegensatz zu Eltern anderer KITA-Kinder wegen dieser Behinderung mehr Beiträge zu bezahlen, was dazu führen würde, dass sie einen Teil des ausreichenden Grundschulunterrichts selber bezahlen müssten.

Wichtig ist in diesem Zusammenhang, die entsprechenden Aufwände und der enge Zusammenhang mit der Schulung bzw. der spezifischen Förderung ausweisen zu können: Der Sonderschulbedarf des Kindes muss nachgewiesen sein.

Eine Sonderschulung kann somit auch in einer KITA erbracht werden. Terminologisch wäre der Begriff *sonderpädagogisches Angebot* dem Begriff Sonderschulung vorzuziehen, da letzterer gerne mit dem Bildungsauftrag der obligatorischen Schule verwechselt werden kann.

## LITERATURVERZEICHNIS

*Die Literatur wird mit dem Namen der Autorin/des Autors oder der Autoren und gegebenenfalls mit dem/den angegebenen Stichwort/Stichwörtern zitiert.*

AESCHLIMANN-ZIEGLER ANDREA, Der Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht von Kindern und Jugendlichen mit einer Behinderung, Diss. Basel, Bern 2011

ANDERER KARIN, Das Pflegegeld in der Dauerfamilienpflege und die sozialversicherungsrechtliche Rechtsstellung der Pflegeeltern, Diss. Luzern 2011, Zürich 2012 (zit. ANDERER, Diss.)

ANDERER KARIN, KITA-Platz für Kinder mit Behinderungen, deren Eltern berufstätig sind - Rechtsauskunft, im Auftrag von procap, 20. April 2021 (zit. ANDERER KITA-Platz)

ANDERER KARIN, Rechtsgutachten Integrative Frühförderung im Auftrag der Stiftung KIFA, Luzern, 31. Juli 2015 (zit. ANDERER, KIFA)

Berner Kommentar, Cyril Hegnauer, Die Gemeinschaft der Eltern und Kinder / Die Unterhaltspflicht der Eltern, Bern 1997 (zit. BK HEGNAUER)

BIAGGINI GIOVANNI, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, BV Kommentar, 2. Auflage, 2017 (zit. BIAGGINI, BV OFK)

GACHET EMILIE, ZUMBÜHL PASCAL, Credit Suisse AG, Investment Solutions & Products, Hechler-Fayd'herbe Nannette, Carnazzi Weber Sara (Hrsg.), So viel kostet ein Kitaplatz in der Schweiz, Kinderbetreuungskosten im regionalen Vergleich, Mai 2021 (zit. CS Studie Kinderbetreuungskosten)

Die schweizerische Bundesverfassung – St.Galler Kommentar, Bernhard Ehrenzeller, Philippe Mastronardi, Rainer J. Schweizer, Klaus A. Vallender (Hrsg.), 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2014 (zit. AUTOR, BV SG)

ECOPLAN, Überblick zur Situation der familienergänzenden Betreuung in den Kantonen, Qualitätsvorgaben, Finanzierungssysteme und Angebotsübersicht, Zuhanden der Konferenz der kantonalen Sozialdirektorinnen und Sozialdirektoren (SODK), Bern, 16. September 2020

GÄCHTER THOMAS, BLUM-SCHNEIDER BRIGITTE, Finanzierung der Entlastungsdienste für Eltern, die ihre pflegebedürftigen Kinder zuhause pflegen, Rechtsgutachten des Rechtswissenschaftliches Institut der Universität Zürich zuhanden der Stiftung Kind und Familie (KiFa) Schweiz, Zürich, 28. Juni 2013

GASSNER SYBILLE, Pflegeeltern im Dreieck zwischen Eltern, Kind und KESB, Rechtliche Rahmenbedingungen für das Gelingen eines Dauerfamilienpflegeverhältnisses, Diss Freiburg 2018

GEHRIG MATTHIAS/GUGGISBERG JÜRIG/GRAF IRIS, Wohn- und Betreuungssituation von Personen mit Hilflosenentschädigung der IV, Eine Bestandsaufnahme im Kontext der Massnahmen der 4. IVG-Revision, Bericht im Rahmen des zweiten mehrjährigen Forschungsprogramms zu Invalidität und Behinderung (FoP2-IV), in: Beiträge zur sozialen Sicherheit, Forschungsbericht 2/13, Bern 2013 (zit. Studie BASS)

HÄFELIN ULRICH, MÜLLER GEORG MÜLLER, UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Zürich/St.Gallen 2020

KIBESUISSE, Merkblatt Inklusion in Kindertagesstätten: Empfehlungen zur Finanzierung des erhöhten Aufwandes, 2018 (zit. KIBESUISSE, Inklusion).

KIBESUISSE, STIFTUNG KIND UND FAMILIE KiFA SCHWEIZ sowie KITAPLUS in Kooperation mit VISOPARENTS SCHWEIZ, INSIEME, VEREINIGUNG CEREBRAL SCHWEIZ und dem BERUFSVERBAND HEILPÄDAGOGISCHE FRÜHERZIEHUNG, Kindertagesstätten öffnen für Kinder mit besonderen Unterstützungsbedürfnissen, Empfehlungen zur inklusiven familienergänzenden Betreuung, Version 2017 (zit. KIBESUISSE ET AL, Broschüre Kinder mit besonderen Unterstützungsbedürfnissen)

MARC ZIMMERMANN, Institut für Sozialmanagement, Sozialpolitik und Prävention, Hochschule Luzern - Soziale Arbeit, Expertise über Kosten und Finanzierung eines Programms zur inklusiven Vorschulbetreuung von Kindern mit besonderen Bedürfnissen im Kanton, Luzern, im Auftrag von Stiftung Kifa Schweiz, Luzern, 18. Oktober 2019

MARUGG MICHAEL, Bildung ist mehr als Schule, Grundzüge einer kinderrechtsorientierten Bildungsverfassung Schweiz, ohne Datum, [https://www.humanrights.ch/cms/upload/pdf/051006\\_mers\\_bildungsverfassung.pdf](https://www.humanrights.ch/cms/upload/pdf/051006_mers_bildungsverfassung.pdf), besucht am 26.9.2021.

NAGIUP TAREK, Diskriminierende Verweigerung des Vertragsabschlusses über Dienstleistungen Privater: Diskriminierungsschutzrecht zwischen Normativität, Realität und Idealität, in: AJP 8/2009, S. 993 ff.

PROCAP SCHWEIZ, Bereich Sozialpolitik, Fischer Alex, Häfliger Miriam, Miriam Pestalozzi Miriam, Familienergänzende Betreuung für Kinder mit Behinderungen, Eine Analyse der Nachfrage, des Angebots und der Finanzierungsmechanismen – für Kinder mit Behinderungen im Vorschulalter in der Schweiz, 2. Auflage, Olten 2021 (zit. Bericht PROCAP)

RIEMER-KAFKA GABRIELA, Juristische Handreichung für die Sonderpädagogik, 2. Auflage, Bern 2019

RÜTSCHER BERNHARD, Was sind öffentliche Aufgaben?, in: recht 2013, S. 153 ff.

SCHEFER MARKUS/HESS-KLEIN CAROLINE, Behindertengleichstellungsrecht, Bern 2014.

Schweizerische Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren (EDK), Interkantonale Vereinbarung über die Zusammenarbeit im Bereich der Sonderpädagogik vom 25. Oktober 2007, Kommentar zu den einzelnen Bestimmungen (zit. Sonderpädagogik-Kommentar)

SCHWEIZERISCHE KONFERENZ DER KANTONALEN ERZIEHUNGSDIREKTOREN (EDK), Einheitliche Terminologie für den Bereich der Sonderpädagogik von der EDK am 25. Oktober 2007 verabschiedet gemäss der Interkantonalen Vereinbarung über die Zusammenarbeit im Bereich der Sonderpädagogik, [https://edudoc.ch/record/25914/files/Terminologie\\_d.pdf](https://edudoc.ch/record/25914/files/Terminologie_d.pdf), besucht am 29. Juli 2021 (zit. EDK Terminologie)

SCHWEIZERISCHE KONFERENZ DER KANTONALEN ERZIEHUNGSDIREKTOREN (EDK), Terminologische Handreichung für künftige Rechtssetzungsprojekte im Bereich der Sonderpädagogik von der EDK am 25. März 2021

verabschiedet, [https://edudoc.ch/record/217614/files/Terminologie\\_sonderpaed\\_de.pdf](https://edudoc.ch/record/217614/files/Terminologie_sonderpaed_de.pdf), besucht am 29. Juli 2021 (zit. EDK Terminologie 2021)

TANNER MERLO SABINE/BUHOLZER ALOIS/NÄPFLIN CATHERINE, Evaluation der Pilotphase von Kita plus- Bericht zuhanden der Stiftung Kind und Familie KiFa Schweiz, Forschungsbericht Nr. 42 der PH Luzern - Pädagogische Hochschule Luzern 2014 (zit. Begleitbericht KITApus)

UEBERSAX PETER, Der Anspruch Behinderter auf ausreichende Grund- und Sonderschulung, in: Gabriela Riemer Kafka (Hrsg.), Kinder und Jugendliche mit Behinderungen - Zwischen Sozialversicherung und Sonderpädagogik, Zürich, Basel, Genf 2011, S. 17 ff.