

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 107 vom 4. Juli 2017**

BE Verwaltungsgericht, 2017-07-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2017\\_107](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2017_107)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 107 du 4 juillet 2017

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 107 del 4 luglio 2017

## **Regeste**

Schulungsort (Entscheid der Erziehungsdirektion des Kantons Bern vom 16. März 2017 - 4800.600.200.07/15 [715364]) | Andere

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 72 Abs. 5 des Volksschulgesetzes vom 19. März 1992 [VSG; BSG 432.210]). Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 1.2**

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 5

### **E. 2**

Gemäss Art. 7 Abs. 1 Satz 1 VSG besucht jedes Kind die öffentliche Volksschule an seinem Aufenthaltsort. Nach Satz 2 können die Gemeinden unter sich abweichende Vereinbarungen treffen. Art. 7 Abs. 2 VSG sieht vor, dass aus wichtigen Gründen, insbesondere wenn der Schulweg dadurch wesentlich erleichtert wird, Kinder die Schule eines andern Kreises oder einer andern Gemeinde besuchen können. Von der Ermächtigung, abweichende Vereinbarungen vom Grundsatz zu treffen, dass Aufenthaltsort und Schulungsort identisch sind, machten die EG E. \_\_\_\_\_, die EG Bern und 25 andere Gemeinden aus der Region Bern mit dem Abschluss des GA 2012 Gebrauch (vgl. vorne Bst. A; act. 7A). Dieses Abkommen wurde am 24. April 2012 vom Fachausschuss für Schulfragen der Region Bern verabschiedet und trat am 1. August 2012 in Kraft (Art. 18). Nach Art. 6 Bst. a GA 2012 gilt als Aufenthaltsort und damit Ort zur Erfüllung der Schulpflicht auch das Einzugsgebiet der Schule, in dem eine Schülerin oder ein Schüler während des überwiegenden Teils der Schulwoche von Tageseltern betreut wird oder eine Tagesstätte bzw. ein Tagesheim besucht. Bei solchen Schulwechseln hatte die Gemeinde des dauernden Aufenthaltsorts der Schulgemeinde keinen Schulkostenbeitrag zu entrichten (Art. 13 GA 2012). Das Gegenseitigkeitsabkommen wurde aufgrund der

Neuregelung der Finanzierung der Volksschule im Kanton Bern geändert (vgl. Verfügung der EG E. \_\_\_\_\_ vom 26.3.2015, Beschwerdebeilage [BB] 3). Die neue Version des Abkommens wurde am 10. Juni 2014 vom Fachausschuss für Schulfragen der Region Bern verabschiedet und von 25 Gemeinden (u.a. auch von der EG Bern und der EG E. \_\_\_\_\_) unterzeichnet (GA 2014; act. 7B). Es trat am 1. Januar 2015 in Kraft (Art. 13). Danach sind Abweichungen vom Grundsatz des Besuchs der öffentlichen Schule am Aufenthaltsort nur noch in deutlich engeren Grenzen im Sinn von Art. 7 Abs. 2 VSG möglich (insbesondere bei wesentlicher Erleichterung des Schulwegs; vgl. Art. 3 Abs. 2 GA 2014). Ein Schulungsortswechsel infolge Betreuung eines Kindes in einer Tagesstätte in einer anderen Vertragsgemeinde ist nicht mehr vorgesehen. Neu hat die Wohnsitzgemeinde im Fall des Schulbesuchs in einer anderen Gemeinde der Schulortsgemeinde grundsätzlich einen Schulkostenbeitrag zu entrichten (Art. 3 Abs. 3 i.V.m. Art. 11 GA 2014).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 6

### **E. 3**

Auszugehen ist von folgendem Sachverhalt:

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführenden wohnen in F. \_\_\_\_\_ in der Gemeinde E. \_\_\_\_\_. Beide Elternteile sind erwerbstätig. Sie arbeitet in einem 80 %-Pensum bei der .... Er ist vollzeitig bei der ... in I. \_\_\_\_\_ tätig (vgl. Beschwerde an Schulinspektorat Ziff. 1 S. 3 und Beilage [B.] 1 [nachfolgend: Akten SI; enthalten in den Vorakten ERZ als act. 4]). Beide Kinder wurden seit dem Alter von sechs Monaten in einer in der Stadt Bern gelegenen Kindertagesstätte betreut (Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 15). Am 28. November 2012 bewilligte das Schulamt der Gemeinde Bern den Kindergartenbesuch des älteren Sohnes C. \_\_\_\_\_ in Bern, weil dieser im Kinderhaus J. \_\_\_\_\_ betreut wurde; C. \_\_\_\_\_ ging in der Folge in den Kindergarten K. \_\_\_\_\_ der Stadt Bern (Schuljahre 2013/2014 und 2014/2015). Mit E-Mail vom 9. Januar 2014 hatte das Schulamt der Stadt Bern der Mutter auf deren Nachfrage mitgeteilt, dass C. \_\_\_\_\_ weiterhin in der Stadt Bern geschult werden dürfe; dies gelte gemäss der Bewilligung, solange er die Tagesschule in Bern besuche (Akten SI act. 1 B. 6). Mit Verfügung vom 27. Oktober 2014 bewilligte das Schulamt der Stadt Bern per Schuljahr 2015/2016 ebenfalls den Kindergartenbesuch von D. \_\_\_\_\_ in Bern statt in E. \_\_\_\_\_, weil die Eltern den Nachweis für die KITA-Betreuung in Bern erbracht hatten. Die beiden Bewilligungen wurden gestützt auf das damals geltende GA 2012 erteilt; sie enthalten je den Betreff «Kindergarten- / Schulbesuch ... in Bern statt in der Gemeinde E. \_\_\_\_\_» und den Passus, dass sie «für die Zeit gleich bleibender Verhältnisse» gelten. Die EG E. \_\_\_\_\_ hatte der EG Bern abkommensgemäss kein Schulgeld zu entrichten (vgl. Akten SI act. 1 B. 2 und 3).

#### **E. 3.2**

Nachdem den Beschwerdeführenden im Januar 2015 bestätigt worden war, dass C. \_\_\_\_\_ einen Betreuungsplatz in der Tagesstätte «L. \_\_\_\_\_» erhält, gelangte die Mutter an den zuständigen Schulleiter, um den Schuleintritt ins Schulhaus H. \_\_\_\_\_ in Bern per Schuljahr 2015/2016 zu regeln. Die EG E. \_\_\_\_\_ lehnte es in der Folge gegenüber der EG Bern ab, Schulkostenbeiträge für eine Schulung in Bern zu übernehmen mit der Begründung, sie verfüge über ein gutes

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 7 Tagesschulangebot, das die Betreuung der Kinder sicherstelle (vgl. Beschwerde an Schulinspektorat Ziff. 11 S. 5, Akten SI act. 1 und B. 7). Die Beschwerdeführenden bestanden auf der Beschulung in Bern unter Berufung auf die erteilten Bewilligungen. Nach weiterer Korrespondenz und Durchführung eines ausserordentlichen Elterngesprächs am 24. März 2015 verfügte schliesslich die EG E.\_\_\_\_\_, dass nach Verhandlungen zwischen dem Departement Bildung und Kultur der EG E.\_\_\_\_\_ und dem Schulamt der EG Bern die Ausserkraftsetzung der beiden Bewilligungen auf den 31. Juli 2017 festgelegt werde und die Beschwerdeführer 2 nach dem 1. August 2017 die Schule an ihrem Aufenthaltsort in G.\_\_\_\_\_ zu besuchen haben. Sie begründete dies damit, dass als Folge der neuen Finanzierung der Volksschule im Kanton Bern das Gegenseitigkeitsabkommen neu ausgehandelt worden und damit die Grundlage für die bewilligten Schulungsortswechsel entfallen sei (vgl. Akten SI act. 1 B. 7-9 und act. 4 B. 5).

### **E. 3.3**

Aktuell gestaltet sich die Situation folgendermassen: C.\_\_\_\_\_ besucht seit August 2015 zusammen mit einigen Kameradinnen und Kameraden aus der Kindertagesstätte die Schule im Schulhaus H.\_\_\_\_\_ in der Gemeinde Bern. Ausserhalb der Schulzeit und während den Schulferien wird er an vier Tagen in der Woche in der Tagesstätte «L.\_\_\_\_\_» betreut (Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 16). Im August 2017 kommt er in die 3. Klasse. D.\_\_\_\_\_ besucht bis Ende des laufenden Schuljahrs den in die Kindertagesstätte M.\_\_\_\_\_ integrierten Kindergarten in der Stadt Bern. Im August 2017 wird er schulpflichtig. Für ihn steht ebenfalls ein Betreuungsplatz in der «L.\_\_\_\_\_» bereit. Beide Kinder würden ab dem 1. August 2017 von Montag bis Donnerstag in dieser Tagesstätte betreut (vgl. BB 11 und 12).

### **E. 3.4**

Zur Schulsituation in E.\_\_\_\_\_ ergibt sich was folgt: Die Gemeinde E.\_\_\_\_\_ hat mehrere Schulbezirke (vgl. dazu und zum Folgenden auch die Informationen auf der Webseite der Gemeinde, einsehbar unter: <[http://www.E.\\_\\_\\_\\_\\_.ch/schulen/](http://www.E._____.ch/schulen/)>). Die Beschwerdeführer 2 sollen ab August 2017 in die Primarschule in G.\_\_\_\_\_ gehen. Unbestritten geblieben sind die Ausführungen des mit den örtlichen Verhältnissen vertrauten Schulinspektors, dass der Schulweg

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 8 vom Haus der Eltern zur Schule in G.\_\_\_\_\_ zwar etwas lang, aber im Sinn der kantonalen Praxis durchaus zumutbar sei. Entlang der Kantonsstrasse führt ein geteilter, sicherer Fussweg. Zudem übernehme die Gemeinde die Kosten für ein Abonnement für das Postauto (Entscheid Schulinspektorat S. 6, Akten SI act. 7). In E.\_\_\_\_\_ besteht an mehreren Standorten ein Tagesschulangebot. In der Schule G.\_\_\_\_\_ wird zweimal pro Woche ein Mittagstisch angeboten. Daneben besteht die Möglichkeit, die Haupttagesschule in N.\_\_\_\_\_ zu besuchen, an welcher die Kinder bis 18.00 Uhr betreut werden (vgl. Eingabe EG E.\_\_\_\_\_ vom 19.5.2015 S. 3, Akten SI act. 4). Der Weg dahin muss mit dem Postauto zurückgelegt werden, was die Beschwerdeführenden nicht näher substantiiert als unzumutbar für den jüngeren Sohn bezeichnen (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 7). Die Gemeinde erklärt sich bestrebt, den vielfältigen topografischen und soziokulturellen Begebenheiten im Gemeindegebiet mit Flexibilität und individuellen Lösungen Rechnung zu tragen (vgl. Eingabe EG E.\_\_\_\_\_ vom 19.5.2015 S. 1, Akten SI

act. 4). Angesichts des breiten Angebots an Tagesschulen und des (nicht anzuzweifelnden) Problembewusstseins der Gemeinde darf davon ausgegangen werden, dass die Anreise zur Tages- schule auch für einen Erstklässler in zumutbarer Weise ausgestaltet wer- den kann, zumal nach verwaltungsgerichtlicher Praxis bereits das Zurück- legen eines Teils eines Kindergartenwegs mit dem Postauto zumutbar sein kann, sofern die notwendigen Rahmenbedingungen gewährleistet sind (z.B. Begleitung von Erwachsenen oder älteren Schülerinnen oder Schü- lern; vgl. BVR 2014 S. 508 E. 5.5, 2013 S. 5 E. 5). Unter diesen Umstän- den kann davon ausgegangen werden, dass sich sowohl die Schulung in G. \_\_\_\_\_ als auch die Betreuung an den Tagesschulen in E. \_\_\_\_\_ insgesamt als ausreichend und zumutbar erweisen, sodass die Kinder- betreuung während der Schulzeit in E. \_\_\_\_\_ als gewährleistet be- trachtet werden kann. Ein wichtiger Grund für eine Ausnahme im Sinn von Art. 7 Abs. 2 VSG bzw. Art. 3 Abs. 2 GA 2014 liegt nicht vor. – Ein Betreu- ungsangebot während den Schulferien hingegen besteht mangels hinrei- chender Nachfrage in der Gemeinde E. \_\_\_\_\_ nicht mehr (vgl. Eingabe EG E. \_\_\_\_\_ vom 19.5.2015 und Aktennotiz zum Elterngespräch vom 24.3.2015 S. 2, Akten SI act. 4 und B. 5). Die «L. \_\_\_\_\_» kann gemäss Angaben der Beschwerdeführenden im vorinstanzlichen Verfahren nicht

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 9 allein für eine Ferienbetreuung gebucht werden (vgl. Beschwerde an ERZ Ziff. 31 S. 10, Vorakten ERZ act. 1). Bei einer Schulung in G. \_\_\_\_\_ müssen die Eltern demnach eine neue Ferienbetreuung organisieren.

#### **E. 4**

Umstritten ist, ob die beiden Bewilligungen bezüglich des Kindergarten- bzw. Schulungsorts aufgrund der Änderung des GA 2012 angepasst wer- den durften.

##### **E. 4.1**

Die Bewilligungen sind in formelle Rechtskraft erwachsen. Es ist nach dem bisher Erwogenen erstellt und auch nicht bestritten, dass sie im jeweiligen Erlasszeitpunkt in Einklang mit dem GA 2012 standen und somit ursprünglich mit keinem Fehler behaftet waren. Erst mit dem Inkrafttreten des GA 2014 wurden die beiden Verfügungen fehlerhaft, was die Gemein- den zur Anpassung veranlasste. – Formell rechtskräftige Verfügungen sind rechtsbeständig (Bestandeskraft), weshalb sie nur mehr unter bestimmten Voraussetzungen einseitig aufgehoben oder zum Nachteil der Adressatin oder des Adressaten abgeändert werden dürfen (BGE 137 I 69 E. 2.2 m.w.H.). Fehlen positivrechtliche, die nachträgliche Abänderbarkeit aus- schliessende Bestimmungen, können ursprünglich fehlerfreie Verfügungen, die wegen wesentlicher Änderung der tatsächlichen oder rechtlichen Ver- hältnisse (Rückkommensgründe) den Rechtsgrundlagen nicht mehr ent- sprechen und damit nachträglich fehlerhaft werden, grundsätzlich ange- passt oder zurückgenommen werden. Solches ist allerdings nur zulässig, wenn eine allgemeine Interessen- bzw. Wertabwägung ergibt, dass das Interesse an der richtigen Durchsetzung des objektiven Rechts dasjenige an der Wahrung der Rechtssicherheit bzw. am Vertrauensschutz über- wiegt: Hat ein Verwaltungsakt wohlerworbene oder subjektive Rechte be- gründet oder wurde er in einem Verfahren getroffen, in dem die sich gegenüberstehenden Interessen allseitig geprüft und abgewogen worden sind, gehen die Interessen des Vertrauensschutzes in der Regel vor. Glei- ches kann sich auch ergeben, wenn die betroffene Partei in gutem Glauben bereits Dispositionen getroffen hat, die nicht

ohne Nachteil wieder rückgängig gemacht werden können. Demgegenüber drängt sich eine Anpassung

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 10 namentlich dann auf, wenn sie durch ein besonders gewichtiges öffentliches Interesse geboten ist (vgl. zum Ganzen BGE 143 II 1 E. 5.1, 137 I 69 E. 2.3, 127 II 306 E. 7a; BVR 2015 S. 504 E. 4.2, 2014 S. 360 E. 4.3, 2006 S. 289 E. 2.1, 1995 S. 96 E. 2a; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 31 N. 29 ff., 36 ff.; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 56 N. 20; Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, 1986, S. 307 ff.).

#### **E. 4.2**

Die Abänderung bzw. das Ersetzen von Dauerverfügungen wird als «Anpassung» bezeichnet (BVR 2015 S. 504 E. 4.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 56 N. 19). Dabei ist das Interesse an der Durchsetzung der öffentlichen Interessen grundsätzlich gewichtiger als wenn ein abgeschlossener Sachverhalt zur Diskussion steht, und dem Dispositionsschutz wird grundsätzlich geringeres Gewicht beigemessen. Namentlich kommen bei einer solchen Anpassung wegen nachträglicher Änderungen des Sachverhalts oder der Rechtslage nicht die strengen Voraussetzungen für eine Wiederaufnahme des Verfahrens bei ursprünglich fehlerhafter Verfügung gemäss Art. 56 Abs. 1 VRPG zum Tragen (BVR 2014 S. 360 E. 4.3; s. auch Markus Müller, Bernische Verwaltungspflege, 2. Aufl. 2011, S. 125). Die Beschwerdeführenden bringen vor Verwaltungsgericht erstmals vor, dass es sich bei den beiden von der EG Bern erteilten Bewilligungen für den Kindergarten- bzw. Schulbesuch nicht um Dauerverfügungen im eigentlichen Sinn handle. Sie hätten die Bewilligungen dahin verstanden, dass sie nur für den Kindergarten und bis und mit dem 6. Schuljahr, d.h. für eine beschränkte Zeitdauer gelten würden; die Wirkungsdauer der Bewilligungen sei relativ kurz. Auf die beiden Verfügungen könne damit nicht unter den für Dauerverfügungen geltenden Voraussetzungen zurückgekommen werden (s. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 33-35, 47). – Dauerverfügungen beziehen sich auf einen Sachverhalt, der sich fortwährend erneuert; sie regeln Rechtsverhältnisse auf längere Dauer – sei dies befristet oder unbefristet – und die einmal angeordneten Rechtsfolgen wirken demnach in die Zukunft (vgl. BVR 2015 S. 504 E. 4.2, 2014 S. 360 E. 2.3; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 28 N. 78). Die Bewilligungen wurden je aus Anlass des Eintritts der Beschwerdeführer 2 in das erste Kindergartenjahr erteilt; sie sind weder zeitlich (z.B. auf ein Jahr) noch sachlich (auf einen bestimmten Teil des Volksschul-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 11 besuchs) befristet. Der Betreff lautet allgemein «Kindergarten- und Schulungsort» (vgl. vorne E. 3.1). Die Bewilligungen entfalten damit Wirkungen für die Zukunft, und zwar für den gesamten von Art. 7 VSG i.V.m. dem GA 2012 geregelten Bereich der öffentlichen Volksschule (vgl. Art. 1 VSG). Die Bewilligungen stehen zudem unter dem Vorbehalt gleich bleibender Verhältnisse (vorne E. 3.1), was mögliche Änderungen des massgeblichen Sachverhalts im Laufe der Zeit impliziert (vgl. auch Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 40). Ihre Wirkungsdauer lässt sich unter den gegebenen Umständen nicht als (relativ) kurz bezeichnen. Mit urteilsähnlichen Verfügungen (z.B. Steuerveranlagung oder Bussenverfügung) lassen sich die Bewilligungen nicht gleichstellen.

### **E. 4.3**

Eine spezialgesetzliche Regelung zum Rückkommen bzw. zur Ab- änderung der Bewilligungen existiert nicht. Ob deren «Ausserkraftsetzung» zulässig war, beurteilt sich somit in einem ersten Schritt danach, ob über- haupt ein Rückkommensgrund besteht (vgl. E. 5 hiernach). Sofern dies zu bejahen ist, hat in einem zweiten Schritt eine Interessenabwägung zu er- folgen. Je nach dem Ausgang der Interessenabwägung erweist sich die Anpassung als zulässig (vgl. hinten E. 6 und 7).

### **E. 5.1**

Die nachträgliche Änderung der Rechtslage ist ein möglicher Grund, um auf eine formell rechtskräftige Verfügung zurückzukommen (Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 31 N. 45; vgl. vorne E. 4.1). Dies gilt unabhängig davon, ob spätere Anpassungen einer Verfügung an nachträg- liche Rechtsänderungen ausdrücklich vorbehalten worden sind. Es ist mit- hin unerheblich, ob sich der in beiden Bewilligungen enthaltene Vorbehalt «gleich bleibender Verhältnisse» nur auf sachverhaltliche oder ebenso auf rechtliche Änderungen bezieht (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 36 ff.). – Die Beschwerdeführenden halten es für fraglich, ob die Revi- sion des GA 2012 als Änderung der Rechtslage verstanden werden darf. Das Abkommen sei kein Erlass, sondern eine interkommunale Verein- barung. In deren Änderung liege keine Rechtsänderung, sondern eine übereinstimmende Willensäusserung der beteiligten Gemeinden, in neuen

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 12 Fällen künftig nicht mehr im bisherigen Umfang von den gesetzlichen Bestimmungen betreffend den Schulungsort abzuweichen (Verwaltungs- gerichtsbeschwerde Ziff. 41).

### **E. 5.2**

Es trifft zu, dass es sich beim Gegenseitigkeitsübereinkommen nicht um einen kommunalen Erlass, sondern um eine interkommunale Verein- barung handelt (sog. koordinationsrechtlicher Vertrag; vgl. dazu etwa Markus Müller, in Kommentar zum bernischen GG, 1999, Art. 7 N. 4). Daraus darf jedoch nicht gefolgert werden, dass eine Änderung des Ver- trags nicht auch einen Rückkommensgrund darzustellen vermag. Inner- staatliche Vereinbarungen sind gleich wie völkerrechtliche Verträge als Rechtsquellen des Verwaltungsrechts zu betrachten, soweit sie unmittelbar anwendbare Rechtssätze enthalten (Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, N. 133). Das Gegenseitigkeitsabkommen ist keine rechtsgeschäftliche Vereinbarung; es stützt sich auf formellgesetz- liche Grundlagen, die vom Gesetz abweichende (rechtssetzende) Rege- lungen erlauben (Art. 7 Abs. 1 Satz 2 VSG; vgl. auch Art. 24b Abs. 4 des Gesetzes vom 27. November 2000 über den Finanz- und Lastenausgleich (FILAG; BSG 631.1]). Art. 6 GA 2012 richtet sich an eine Vielzahl von Ad- ressatinnen und Adressaten und kann unterschiedliche Sachverhalte be- treffen, er ist mithin generell-abstrakter Natur. Die Norm ist zudem ausrei- chend konkret umschrieben, sodass sie im hier zu beurteilenden Fall unmittelbar Anwendung finden konnte. Damit ist Art. 6 GA 2012 als Rechtsquelle zu betrachten; dass die Vereinbarungen soweit ersichtlich nicht (amtlich) publiziert worden sind, vermag am (jedenfalls teilweise) rechtssetzenden Gehalt nichts zu ändern (vgl. in Bezug auf kantonale Konkordate Uhlmann/Zehnder, Rechtsetzung durch Konkordate, in LeGes 2011 S. 9 ff., 14). Die Anpassung des Gegenseitigkeitsabkommens bedeutet nach dem Gesagten eine Änderung der Rechtslage und stellt folglich einen zulässigen

Rückkommensgrund dar. Im Übrigen könnte selbst eine blossе Praxisänderung unter gewissen Voraussetzungen Anlass zur Umgestaltung von dauernden Rechtsverhältnissen geben (vgl. BGE 139 II 185 E. 10.2.3 mit Hinweis auf BGE 127 II 306 E. 7a; Fritz Gygi, a.a.O., S. 310; Moor/Poltier, Les actes administratifs et leur contrôle, 3. Aufl. 2011, S. 368). Wie die Vorinstanz schliesslich richtigerweise bemerkt, bildete das GA 2012 überhaupt erst die Grundlage, welche den

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 13 Beschwerdeführenden den Schulortwechsel ermöglicht hat (vgl. Vernehmung S. 3). Wenn das Gegenseitigkeitsabkommen, wie die Beschwerdeführenden behaupten, keine Rechtsquelle wäre, dann hätte der bisherige Kindergarten- bzw. Schulbesuch in Bern jeder rechtlichen Grundlage entbehrt und es stünde ein Rückkommen wegen unrichtiger Rechtsanwendung im Raum, um den rechtswidrigen Zustand nicht länger andauern zu lassen (vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 31 N. 40).

### **E. 5.3**

Damit ist eine Abwägung zwischen den Vertrauensschutzanliegen der Beschwerdeführenden (Interesse am Fortbestehen der Bewilligungen) und den Gesetzmässigkeitsinteressen (Interesse an der rechtsgleichen Durchsetzung des objektiven Rechts) entscheidend.

### **E. 6.1**

Nach der Rechtsprechung überwiegen die Vertrauensschutzinteressen typischerweise in drei Konstellationen, unter anderem dann, wenn die Verfügung ein sog. subjektives Recht begründet hat (vgl. vorne E. 4.1; Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 31 N. 52 ff.). Subjektive Rechte räumen grundsätzlich eine gegen Widerruf beständige Rechtsstellung ein (BVR 1996 S. 450 E. 4b; Fritz Gygi, a.a.O., S. 165; Beatrice Weber-Dürler, Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, 1983, S. 175; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N. 661). Es ist umstritten, ob die mit den Bewilligungen eingeräumten Rechte, in Bern in den Kindergarten bzw. in die Schule zu gehen, subjektive Rechte sind und mithin von einer gefestigten Vertrauenslage auszugehen ist.

#### **E. 6.1.1**

Die ERZ erwägt, wohlerworbene Rechte, die sich durch besondere Rechtsbeständigkeit auszeichnen, seien nicht betroffen. Die erlassenen Verfügungen seien vielmehr Polizeibewilligungen, die keine subjektiven Rechte begründen (E. 2.4.4 S. 12). Die Beschwerdeführenden wenden dagegen ein, subjektive Rechte seien nicht gleichbedeutend mit wohl-erworbenen Rechten. Hier handle es sich um ein subjektives Recht. Ihnen sei mit der Verfügung zugesichert worden, C.\_\_\_\_\_ könne so lange die Schulen in Bern besuchen, als er in einer Tagesschule betreut werde, was

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 14 auch dem Verständnis des Schulamts der Stadt Bern entsprochen habe und mit der E-Mail vom 9. Januar 2014 bestätigt worden sei; die Vorbehalte in den Bewilligungen würden sich bloss auf die Änderung der tatsächlichen Verhältnisse beziehen (Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 30 und 43).

#### **E. 6.1.2**

Das subjektive Recht wird regelmässig als Rechtsanspruch verstanden, der u.a. durch eine Verfügung oder eine Zusicherung eingeräumt werden kann (vgl. zu den möglichen

Grundlagen von subjektiven Rechten Simone Wyss, Das subjektive öffentliche Recht als Begriff des Bundesgerichts, Diss. Bern 2009, S. 108 ff.). Es beruht darauf, dass den Bürgerinnen und Bürgern aufgrund eines Rechtssatzes ein in der Regel gerichtlich durchsetzbarer Anspruch auf eine Leistung seitens des Gemeinwesens zusteht (Fritz Gygi, a.a.O., S. 164). Von diesem (weiteren) Begriffsverständnis scheinen auch die Beschwerdeführenden auszugehen, wobei sie aber offenbar meinen, dass die ihnen erteilten Bewilligungen als solche subjektive Rechte vermitteln (Ziff. 30). Damit verkennen sie, dass diese Verfügungen bereits für sich eine spezifische Vertrauensgrundlage bilden, weshalb sie wie dargelegt (vorne E. 4.1) nur unter bestimmten erschwerten Voraussetzungen abgeändert werden dürfen (vgl. auch Häfelin/Uhlmann/Müller, a.a.O., N. 627 f., 1228). Allein die Tatsache, dass mit einer Verfügung Rechte eingeräumt («zugesichert») worden sind, erlaubt es freilich noch nicht, von subjektiven Rechten und einer gefestigten, gegenüber späteren Rechtsänderungen beständigen Vertrauensgrundlage auszugehen. So vermögen nach der Rechtsprechung Polizeibewilligungen keine subjektiven Rechte zu begründen (BVR 1996 S. 450 E. 4b in Bezug auf eine Baubewilligung; vgl. auch BGE 120 Ib 317 E. 3a mit Hinweis auf BGE 106 Ib 252 E. 2b betreffend Kollektivfahrzeugausweise; BGE 100 Ib 299 E. 3). Dagegen werden etwa (verfügte) Subventionszusicherungen oder (zugesicherte) Beamtenrenten als subjektive Rechte betrachtet (Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 31 N. 53 mit Hinweis auf BGE 106 Ib 252 E. 2b; zu den Subventionszusicherungen vgl. BGE 93 I 666 E. 4; BGer 30.5.1995, in ZBl 1996 S. 91 E. 4a; zur Zusicherung einer Rente BGE 93 I 656 E. 5). Eine in diesem Sinn qualifizierte Zusicherung liegt in dem in den Bewilligungen enthaltenen Vorbehalt gleichbleibender Verhältnisse entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden (Rz. 43) nicht. Aus dem allgemein gehaltenen Vorbehalt, dass die Bewilligung für die Zeit

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 15 gleich bleibender Verhältnisse gilt (vgl. vorne E. 3.1), konnten sie nicht schliessen, dass die Gemeinde Bern ihnen stillschweigend (im Umkehrschluss) den Schulbesuch in Bern bewilligt hat unter der Zusage, dass diese Bewilligung gegen künftige Rechts- bzw. Abkommensänderungen immun sei. Dafür finden sich auch in der Korrespondenz keine Anhaltspunkte. Eine derartige Zusicherung wäre höchst ungewöhnlich und müsste sich hinreichend klar entweder aus den Bewilligungen selbst oder damit zusammenhängenden Äusserungen der Behörde ergeben. Keines von beidem trifft zu.

### **E. 6.1.3**

Ein subjektives Recht läge dann vor, wenn sich aus dem Verfassungsrecht ein entsprechender Anspruch ableiten liesse: Art. 19 der Bundesverfassung (BV; SR 101) gewährleistet einen Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht. Dieses soziale Grundrecht verleiht einen individuellen subjektiven Anspruch auf eine staatliche Leistung, nämlich auf eine grundlegende Ausbildung (BGE 129 I 35 E. 7.2; vgl. auch BVR 2014 S. 508 E. 5.1, 2013 S. 5 E. 3.1). Nach Art. 62 Abs. 1 und Abs. 2 BV sorgen die für das Schulwesen zuständigen Kantone für einen ausreichenden, allen Kindern offenstehenden und an öffentlichen Schulen unentgeltlichen obligatorischen Grundschulunterricht. Die Kantone verfügen dabei praxisgemäss über einen erheblichen Gestaltungsspielraum (BGE 141 I 9 E. 3.3 u.a. mit Hinweis auf Art. 46 Abs. 3 BV). Der Unterricht muss grundsätzlich am Wohnort der Schülerinnen und Schüler erteilt werden; die räumliche Distanz zwischen Wohn- und Schulungsort darf den Zweck der ausreichenden Grundschulausbildung nicht gefährden (BGE 133 I 156 E. 3.1 mit Hinweis

auf BGE 129 I 12 E. 4.2 S. 16, 129 I 35 E. 7.3 S. 38). Aus der in Art. 19 BV verankerten Garantie ergibt sich daher auch ein Anspruch auf Übernahme der Transportkosten, wenn der Schulweg wegen übermässiger Länge oder Gefährlichkeit dem Kind nicht zugemutet werden kann (BGE 133 I 156 E. 3.1 m.w.H.; vgl. auch BVR 2013 S. 5 E. 3.1, 2003 S. 197 E. 3; Sándor Horváth, Der verfassungsmässige Anspruch auf einen zumutbaren Schulweg, in ZBl 2007 S. 633 ff., 637). Aus grundrechtlicher Sicht besteht indessen kein Anspruch auf freie Wahl der Schule oder des Schulungsorts (Herbert Plotke, Schweizerisches Schulrecht, 2. Aufl. 2003, S. 177 und 398). Die Gemeinden sind entsprechend grundsätzlich nicht verpflichtet, den unentgeltlichen Schulbesuch an einem

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 16 ändern als dem Wohn- bzw. Aufenthaltsort zu ermöglichen (BGE 125 I 347 E. 6 mit Hinweis auf BGE 122 I 236 E. 4d/cc; BGer 2P.150/2003 vom 16.9.2003, in ZBl 2004 S. 276 E. 4.2; Regula Kägi-Diener, in St. Galler Kommentar zur BV, Art. 19 N. 71; Martin Aubert, Bildungsrecht, in Müller/Feller [Hrsg.], Bernisches Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 2013, S. 633 ff., 646 N. 22). Ein Schulungsortswechsel ist nach dem Gesagten aufgrund von Art. 19 BV nur in Ausnahmesituationen angezeigt, was hier jedoch nicht zur Diskussion steht: wenn sich am Wohnort kein ausreichender Grundschulunterricht realisieren lässt oder wenn andere verfassungsrechtliche Garantien dies gebieten (vgl. Kiener/Kälin, Grundrechte, 2. Aufl. 2013, S. 466; Regula Kägi-Diener, a.a.O., Art. 19 N. 66 mit Hinweis auf den Entscheid des Regierungsrats des Kantons Aargau vom 7.5.2003, in ZBl 2005 S. 433 E. 1a; vgl. auch Sándor Horváth, a.a.O., S. 639; Herbert Plotke, a.a.O., S. 176 ff.; zur Sprachenfreiheit s. BGE 122 I 236; zum Recht auf Achtung des Familienlebens vgl. VPB 59/1995 Nr. 58 E. 3.1 [Bundesrat 19.9.1994]; im Fall von Behinderungen vgl. BGer 2C\_405/2016 vom 9.1.2017 E. 2.1). Nach Art. 29 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Bern (KV; BSG 101.1) hat jedes Kind Anspruch auf Schutz, Fürsorge und Betreuung sowie auf eine seinen Fähigkeiten entsprechende, unentgeltliche Schulbildung. Diese Bestimmung geht zwar über die Ansprüche der Bundesverfassung hinaus, etwa indem sie alle Schulen innerhalb der obligatorischen Schulpflicht einschliesst (BGE 129 I 12 E. 5.2 u.a. mit Hinweis auf Kälin/Bolz [Hrsg.], Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, 1995, Art. 29 N. 12a; vgl. auch BGE 133 I 156 E. 3.3; Martin Aubert, a.a.O., S. 641 N. 9). Es ist aber auch mit Art. 29 Abs. 2 KV vereinbar, dass der Schulungsort grundsätzlich auf den Aufenthaltsort begrenzt ist (vgl. auch BGE 129 I 12 E. 7.1 und 7.2). Ebenso wenig lässt sich aus dem kantonalen Gesetzesrecht – wie es allgemein dem Schulrecht in der Schweiz entspricht (vgl. Herbert Plotke, a.a.O., S. 175) – ein Recht auf Wahl des Schulungsorts oder ein genereller Anspruch auf Schulung an einem anderen Ort ableiten (vgl. Art. 7 Abs. 1 und 2 VSG; vorne E. 2).

#### **E. 6.1.4**

Der Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht am Wohn- bzw. Aufenthaltsort korreliert mit dem Schulobligatorium (vgl. BVR 2003 S. 197 E. 3c). Die Kinder haben im Kanton Bern die Volksschulpflicht an ihrem Aufenthaltsort zu erfüllen, wovon nur aus wichti-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 17 gen Gründen abgewichen werden darf (vgl. Art. 22 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 und 2 VSG; vgl. auch BGer 2P.150/2003 vom 16.9.2003, in ZBl 2004 S. 276 E. 2.1). Ein bewilligter Schulungsortswechsel lässt sich daher als Ausnahmbewilligung verstehen (vgl. auch BGE 122 I 236 E. 4e/aa; Marco Sassòli, Willkürliche Auslegung des

Volksschulgesetzes durch Verweigerung eines Schulbesuchs in der Nachbargemeinde [Besprechung von BGer 1P.447/1999 vom 15.11.1999], in ZBJV 2000 S. 80 ff., 81 f.). Die Gemeinden können unter sich abweichende Vereinbarungen treffen und insoweit (weitere) Ausnahmen vom Grundsatz vorsehen, dass der Schulungsort mit dem Aufenthaltsort identisch ist (VGE 2016/5 vom 15.5.2017 [zur Publ. bestimmt, noch nicht rechtskräftig] E. 4.4 mit Hinweis auf VGE 20753 vom 24.11.1999 E. 4b; vgl. auch VGE 22675 vom 8.12.2006 E. 2.2; Vortrag der Erziehungsdirektion zum Volksschulgesetz, in Tagblatt des Grossen Rates 1991, Beilage 44 [nachfolgend: Vortrag VSG], S. 9; vorne E. 2). Es liegt in ihrer Autonomie, ob sie derartige Vereinbarungen abschliessen wollen (BGE 122 I 236 E. 3b; VGE 2016/5 vom 15.5.2017 [zur Publ. bestimmt; noch nicht rechtskräftig] E. 4.4 und 4.6; s. auch Herbert Plotke, a.a.O., S. 398). Die Gemeinden E.\_\_\_\_\_ und Bern (und weitere Gemeinden) sahen bis zum 1. August 2015 mit dem GA 2012 eine flexiblere Regelung vor; Kindern, die während des überwiegenden Teils der Schulwoche in einer anderen Gemeinde ganztätig fremdbetreut sind, war erlaubt, hier ihre Schulpflicht zu erfüllen. Damit ist aber kein subjektives Recht begründet worden. Denn im Rahmen des durch Art. 7 Abs. 1 Satz 2 VSG vermittelten Gestaltungsspielraums muss es den Gemeinden unbenommen sein, entsprechende Vereinbarungen auch wieder zu ändern. Das Prinzip des Vertrauensschutzes steht Änderungen des geltenden Rechts ohnehin grundsätzlich nicht entgegen (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N. 640; vgl. auch BVR 2016 S. 293 E. 4.3.1). Die Ausnahmebewilligungen aus den Jahren 2012 und 2014 bestätigen, dass den Beschwerdeführern 2 in Übereinstimmung mit den rechtlichen Grundlagen der Kindergarten- bzw. Schulbesuch in Bern erlaubt wird; sie lassen sich insofern eher mit einer Polizeibewilligung als mit einer Subventionszusicherung vergleichen, wiewohl die Beschwerdeführenden zu Recht darauf hinweisen, dass es sich nicht um klassische Polizeibewilligungen handelt (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 30; zum Begriff der Polizeibewilligung etwa BVR 2010 S. 266 E. 3.1).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 18

### **E. 6.1.5**

Die Vorinstanz hat damit zu Recht das Vorliegen eines subjektiven Rechts verneint, weswegen Weiterungen zum Verhältnis der subjektiven zu den wohl erworbenen Rechten unterbleiben können. Nichts Weitergehendes lässt sich im Übrigen aus der E-Mail des Schulamts der Stadt Bern vom 9. Januar 2015 ableiten. Darin wird lediglich auf Nachfrage hin bestätigt, dass die Bewilligungen nicht nur für den Kindergartenbesuch, sondern auch für den Schulbesuch gelten (vgl. vorne E. 3.1).

### **E. 6.2**

Der in Art. 9 BV verankerte Grundsatz von Treu und Glauben verleiht einer Person Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens u.a. in eine Verfügung oder eine Zusicherung, auch wenn diese – wie hier – keine subjektiven Rechte verleihen. Vorausgesetzt ist indes weiter, dass die Person, die sich auf den Vertrauensschutz beruft, berechtigterweise auf diese Grundlage vertrauen durfte und gestützt darauf nachteilige Dispositionen getroffen hat, die sie nicht mehr rückgängig machen kann (BGE 137 I 69 E. 2.5.1 m.w.H). Ist dies der Fall, überwiegen ebenfalls regelmässig die Interessen an der Beibehaltung der rechtswidrig gewordenen Verfügung (vgl. vorne E. 4.1). – Der ältere Sohn ging in Bern in den Kindergarten; zu dem hatten die Eltern zu Beginn des Jahres 2015 eine

weiterführende Tagesstätte in Bern organisiert, von wo aus er in Bern zur Schule ging (vgl. vorne E. 3.2). Die Beschwerdeführenden haben damit von der ersten Bewilligung Gebrauch gemacht, bevor die Anpassungsverfügung der EG E. \_\_\_\_\_ erging. Die Kinder absolvierten sodann Schule bzw. Kindergarten in den Schuljahren 2015/2016 und 2016/2017 gestützt auf die gewährte Übergangsregelung in Bern. Hier ist zu beachten, dass es um die Anpassung von Dauerverfügungen geht (vgl. vorne E. 4.2). Auch in diesem Fall ist eine Vertrauensbetätigung zwar relevant; das Gebrauchmachen von der Erlaubnis garantiert aber nicht deren zeitlich unbeschränkten Genuss, sondern regelmässig nur eine den Dispositionen angemessene Übergangsfrist. Übergangsfristen haben dabei nicht den Zweck, die Betroffenen möglichst lange von der günstigeren bisherigen Regelung profitieren zu lassen, sondern einzig, ihnen eine angemessene Frist einzuräumen, sich an die neue Regelung anzupassen (Beatrice Weber-Dürler, a.a.O., S. 185 mit Hinweis auf BGE 100 Ib 299 E. 4; vgl. BGE 134 I 23 E. 7.6.1 zu gesetzlichen Übergangsfristen). Nach dem Gesagten kann auch dem Umstand, dass von den Ausnahmegewilligungen bereits Gebrauch gemacht wurde

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 19 (von der zweiten in Kenntnis der Befristung), keine entscheidende Bedeutung zukommen (vgl. BGE 134 II 142 [BGer 1C\_43/2007 vom 9.4.2008] nicht publ. E. 5.4, 120 Ib 317 E. 3a, 106 Ib 252 E. 2b). Es ist überdies nicht davon auszugehen und wird auch nicht vorgebracht, dass die Eltern die Kinder gar nicht erst in Bern in den Kindergarten oder die Schule geschickt hätten, wenn sie mit einem Wegfall der Bewilligungen hätten rechnen müssen. Über die Anpassung des Gegenseitigkeitsabkommens und der Bewilligungen wurden sie im März 2015 an einem Elterngespräch informiert (vgl. vorne E. 3.2). Zu diesem Zeitpunkt standen der Kindergarteneintritt von D. \_\_\_\_\_ und der Schuleintritt von C. \_\_\_\_\_ erst bevor (August 2015). Die Gemeinde E. \_\_\_\_\_ stellte zudem den Schulbesuch in G. \_\_\_\_\_ bereits ab August 2015 offen (vgl. Eingabe EG E. \_\_\_\_\_ vom 19.5.2015 S. 2, Akten SI act. 4). Die Beschwerdeführenden entschieden sich jedoch dagegen und beanspruchten vielmehr die ihnen gewährte Übergangsregelung. Es ist auch nicht vorgebracht oder erkennbar, dass sie weitere Dispositionen getroffen hätten, die sich nicht ohne Nachteil rückgängig machen liessen.

### **E. 6.3**

Die Beschwerdeführenden scheinen schliesslich einen besonderen vertrauensbegründenden Tatbestand darin zu erblicken, dass die Schulung in Bern in Kenntnis der (bereits beim Erlass der ersten Ausnahmegewilligung beschlossenen) Änderung des FILAG bewilligt wurde, ohne dass die daraus resultierende Anpassung des Gegenseitigkeitsabkommens bzw. der Bewilligungen ausdrücklich vorbehalten worden wären. Sie hätten daher darauf vertrauen dürfen, dass das Inkrafttreten der Neuregelung der Schulfinanzierung im Kanton Bern keinen Einfluss auf die Bewilligung haben werde (vgl.

Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 49; Beschwerde an ERZ Ziff. 26 S. 8, Vorakten ERZ act. 1). – Pflichtwidrig unterlassene Auskünfte können – gleich wie eine Zusicherung – als vertrauensbegründender Tatbestand unter dem Schutz von Treu und Glauben stehen. Ob von einer pflichtwidrigen Unterlassung gesprochen werden kann, ist angesichts fehlender gesetzlicher Informationspflichten fraglich. Weiterungen dazu können allerdings unterbleiben, weil auch in diesem Fall nur Schutz beanspruchen kann, wer darauf aufbauend Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können (vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 22 N. 17; BGE 131 V 472 E. 5). Dies

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 20 ist, wie gesehen, hier nicht der Fall (vgl. E. 6.2 hiavor). Im Übrigen konnte aufgrund der Revision des FILAG und der damit verbundenen indirekten Änderung von Art. 7 Abs. 2 VSG (vgl. BAG 11-105) ohnehin nicht vorhergesehen werden, welche Folgen dies für die Bewilligungen zeitigen würde. Die Neuregelung der Finanzierung der Volksschule hat weder den Grundsatz geändert, dass der Schulbesuch am Aufenthaltsort zu erfolgen hat, noch hat sie die Möglichkeiten der Gemeinden eingeschränkt, Ausnahmen davon zu vereinbaren (s. Vortrag des Regierungsrats betreffend Änderung des Gesetzes über den Finanz- und Lastenausgleich, in Tagblatt des Grossen Rates 2010, Beilage 32 [nachfolgend: Vortrag FILAG], S. 26). Auch die Neuregelung der Schulkostenbeitragspflicht der Aufenthaltsortsgemeinden liess keine Schlüsse zu, da vom Gesetzestext abweichende Vereinbarungen weiterhin möglich sind (vgl. Art. 24b Abs. 4 FILAG; Vortrag FILAG, S. 26). Zudem sah bereits Art. 7 aAbs. 2 VSG vor, dass die Aufenthaltsgemeinde, soweit verlangt, einen Schulkostenbeitrag zu entrichten hat (GS 1992 S. 80; vgl. dazu etwa VGE 22675 vom 8.12.2006 E. 2.2). Damit konnte aufgrund der Änderung des FILAG weder darauf geschlossen werden, dass Art. 6 Bst. a GA 2012 aufgehoben wird, noch dass die Norm beibehalten wird. Unter diesen Umständen ist auch nicht widersprüchlich, wenn die Bewilligungen zunächst in Kenntnis der FILAG-Novelle erteilt, später aber angepasst worden sind (vgl. Verwaltungsgerichtsbeschwerde Ziff. 49). Von einem widersprüchlichen Verhalten kann zudem bereits deshalb keine Rede sein, weil die Ausnahmegewilligungen gestützt auf das damals anwendbare GA 2012 erteilt werden mussten.

#### **E. 6.4**

Nach dem Gesagten ist keine gesteigerte Vertrauenslage ersichtlich, welche die privaten Interessen stärken würde (vgl. auch BGE 137 I 69 E. 2.6.3). Umgekehrt liegt auch keine Konstellation vor, in welcher die Gesetzmässigkeitsinteressen von vornherein überwiegen (insb. Schutz gewichtiger Polizeigüter; vgl. Tschannen/Zimmerli/Müller, a.a.O., § 31 N. 56 ff.). Daher sind im Folgenden die massgeblichen Interessen in einer umfassenden Abwägung zu würdigen.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 21

#### **E. 7.1**

Bei der Gewichtung des Vertrauensschutzinteresses ist grundsätzlich von der erfolgten Vertrauensbetätigung auszugehen. Das Gewicht wird dabei vor allem durch den Nachteil bestimmt, der der Beschwerdeführerin bzw. dem Beschwerdeführer im Fall des Vertrauensbruchs droht (BGE 137 I 69 E. 2.6.2; Beatrice Weber-Dürler, a.a.O., S. 120, 183 ff.). Wie gesehen, liegt seitens der Beschwerdeführenden diesbezüglich nichts Signifikantes zu ihren Gunsten vor. Sie haben aufgrund des bewilligten Kindergarten- bzw. Schulbesuchs in Bern keine Dispositionen getroffen, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden könnten (vgl. vorne E. 6.2). Namentlich aufgrund der ihnen zugestandenen Übergangsregelung sind die privaten Interessen am Fortbestand der Bewilligungen nur mehr von geringem Gewicht (vgl. auch Stellungnahme der EG Bern S. 4).

##### **E. 7.1.1**

Aus Sicht der Eltern fällt aus Vertrauensschutzüberlegungen allein in Betracht, dass sie sich neu organisieren müssen. Die Anpassung der Bewilligungen führt jedoch «nur» dazu, dass

die im schweizerischen Schulrecht normale Regelung zum Tragen kommt, wonach die Kinder die Schule am Aufenthaltsort besuchen müssen (vgl. vorne E. 6.1.3). Die Volksschule muss nach geltender Anschauung nicht darauf ausgerichtet werden, den Kindern oder den Eltern die optimale Lösung zu ermöglichen (vgl. etwa auch BGE 141 I 9 E. 3.3). Die Gemeinden haben zwar nach Art. 14d Abs. 3 VSG mindestens diejenigen Tagesschulangebote zu führen, für die eine genügende Nachfrage besteht. Eine Ferienbetreuung müssen sie indessen nicht anbieten; dafür haben die Eltern selber besorgt zu sein. Wenn Eltern einen anderen Schulungsort bevorzugen, dann steht es ihnen offen, den Wohnsitz zu wechseln oder allenfalls eine Privatschule zu suchen, wofür der Anspruch auf Unentgeltlichkeit jedoch nicht gilt (vgl. BGE 2P.150/2003 vom 16.9.2003, in ZBl 2004 S. 276 E. 4.2; VGE 22675 vom 8.12.2006 E. 2.3; VPB 59/1995 Nr. 58 E. 2.1 [Bundesrat 19.9.1994]; Kiener/Kälin, a.a.O., S. 466 f.). Ohne die erteilten Bewilligungen hätten sich die Beschwerdeführenden bereits früher so oder anders einrichten müssen; entsprechende Überlegungen müssen sich viele Paare mit schulpflichtigen Kindern und umso mehr Alleinerziehende machen. Das Verwaltungsgericht übersieht nicht, dass die Lösung, welche die Eltern ab dem Kleinkindalter

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 22 ihrer Söhne praktiziert haben, ideal war (Wohnen in F.\_\_\_\_\_, Arbeit und Kinderbetreuung in Bern; später Schulbesuch inklusive). Die fortdauernde Erhaltung dieser Lösung während mindestens der gesamten Primarschulzeit der Kinder stellt indessen nach dem Gesagten hier kein wesentlich zu gewichtendes Interesse dar.

### **E. 7.1.2**

Unter Vertrauensschutzaspekten fallen sodann die Kontinuitätsinteressen der Kinder in Betracht: Die Beschwerdeführenden haben im vorinstanzlichen Verfahren vorgebracht, ein Wechsel des Schulungsorts würde die Kameradschaftsverhältnisse mit Spielgefährtinnen und Spielgefährten von der KITA, dem Kindergarten oder der Schule beenden; zudem könnten die Kinder nicht mehr im gewohnten Umfang ihren Freizeitaktivitäten nachgehen. Der ältere Sohn müsste die Schule wechseln und sich in eine neue Klasse integrieren (vgl. Beschwerde an ERZ Ziff. 31 S.10 f., Vorakten ERZ act. 1). Diese Interessen müssen in die Abwägung einfließen. Ob bei der Einschulung des jüngeren Sohnes in Bern die Kindergartenklasse zusammenbliebe, ist nicht aktenkundig, kann jedoch mit Blick auf das Folgende dahingestellt bleiben: Ein Klassenwechsel stellt zwar für Kinder im Alter von sechs bzw. acht Jahren eine gewisse Herausforderung dar; dies allein macht jedoch die Anpassung der Verfügungen noch nicht unzumutbar. Es kommt relativ häufig vor, dass Schulkinder infolge eines (freiwilligen oder durch berufliche oder andere Umstände) bedingten Wohnungswechsels ihrer Eltern die Schulkasse oder den Schulungsort wechseln (s. BVR 2004 S. 277 E. 3.9 in Bezug auf die Zumutbarkeit eines Wegzugs aufgrund überhöhter Wohnkosten im Sozialhilferecht). Der Schulinspektor wies in seinem Entscheid zudem richtigerweise darauf hin, dass eine Trennung von Freundinnen und Freunden in diesem Alter weniger schwer wiegt als bei älteren Schülerinnen und Schülern (Akten SI act. 7 S. 5). Die Schulung in G.\_\_\_\_\_ und das Tagesschulangebot in der Gemeinde E.\_\_\_\_\_ sind wie gesehen ausreichend und insgesamt zumutbar, weswegen diesbezüglich keine wichtigen Gründe gegen den Schulungsort G.\_\_\_\_\_ sprechen (vgl. vorne E. 3.4). Zu berücksichtigen ist schliesslich, dass die Beschwerdeführenden gestützt auf die Bewilligungen nur während relativ kurzer Zeit vom Kindergarten- bzw. Schulbesuch in Bern Gebrauch machten. Als die «Ausserkraftsetzung»

verfügt wurde, befand sich der ältere Sohn im

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 23 zweiten Kindergartenjahr; der jüngere Sohn hatte das Kindergartenalter noch nicht erreicht. Dass die beiden weiterhin in Bern die Schule bzw. den Kindergarten besuchen konnten, ergibt sich aus der Übergangsregelung, von der die Eltern aus freien Stücken Gebrauch gemacht haben (vgl. vorne E. 6.2). Insgesamt erweisen sich somit auch die Interessen der beiden Kinder als nicht allzu gewichtig.

## **E. 7.2**

An der Durchsetzung des objektiven Rechts bestehen folgende Interessen:

### **E. 7.2.1**

Wegen der Schulraumplanung wird das Interesse der Gemeinden, dass die Eltern ihre Kinder nicht nach Belieben auswärts schulen lassen können, als wichtig betrachtet (Vortrag VSG, S. 9; vgl. auch Herbert Plotke, a.a.O., S. 176). Die Gemeinden haben ein legitimes Interesse daran, die Klassengrössen planen zu können. Die Planung würde erschwert, wenn die Wahl des Schulungsorts für die Einwohnerinnen und Einwohner der Gemeinde freigestellt wäre. Insbesondere in kleineren Gemeinden würde diesfalls zudem der Fortbestand einer Schule in Frage gestellt. Angesichts der erheblichen kulturellen und gesellschaftlichen Bedeutung, welche einer eigenen Schule für eine Gemeinde zukommt, stellt es durchaus ein haltbares öffentliches Interesse dar, wenn das Gesetz dafür sorgt, dass die in einer Gemeinde wohnhaften Kinder die dortige Schule besuchen (BGE 122 I 236 E. 4d; s. auch Marco Sassòli, a.a.O., S. 82). Damit sind der Grundsatz, dass Schulungsort und Aufenthaltsort identisch sind, und die hinsichtlich Ausnahmen den Gemeinden zukommende Autonomie als wichtige öffentliche Interessen zu betrachten (vgl. VGE 2016/5 vom 15.5.2017 [zur Publ. bestimmt; noch nicht rechtskräftig] E. 4.6; VGE 22675 vom 8.12.2006 E. 2.2, 21071 vom 30.7.2001 E. 4b, 20753 vom 24.11.1999 E. 4b). Die EG Bern hat zudem im vorinstanzlichen Verfahren darauf hingewiesen, dass das familienergänzende Betreuungsangebot in der Stadt Bern für die Vereinbarkeit von Familie und Beruf für Familien aus anderen Gemeinden äusserst attraktiv sei. Davon gehe eine gewisse Sogwirkung aus mit der Folge, dass zahlreiche Familien aus umliegenden Gemeinden familienergänzende Betreuungsangebote in der Stadt Bern in Anspruch nähmen, womit die Einhaltung des Gegenseitigkeitsabkommens von Bedeutung sei (vgl. Vorakten ERZ act. 6 S. 2). Die Schulraumknapp-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 24 heit in der Stadt Bern ist zudem notorisch (vgl. dazu etwa die Botschaft des Stadtrats an die Stimmberechtigten zur Gemeindeabstimmung vom 14.6.2015 S. 26, einsehbar unter <http://www.bern.ch/>), Rubriken: «Themen/Stadt, Recht und Politik/Abstimmungen und Wahlen/Abstimmungen/Abstimmungsergebnisse/Abstimmungsergebnisse seit 2010»).

### **E. 7.2.2**

Es ist weiter bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen, wie lange der rechtswidrige Zustand schon dauert oder noch andauern würde. Zu berücksichtigen ist auch, ob die Dauerverfügung zeitlich befristet ist oder für unbestimmte Zeit gilt (BGE 134 II 142 [BGer 1C\_43/2007 vom 9.4.2008] nicht publ. E. 5.3). Die Ausnahmegewilligungen sind weder zeitlich noch sachlich befristet, von einer kurzen Wirkungsdauer lässt sich ebenfalls nicht sprechen (vgl. vorne E. 4.2). Der rechtswidrige Zustand würde mindestens bis zum

Abschluss des 6. Schuljahrs des jüngeren Kin- des fortbestehen, das diesen August die Schule beginnt. Dabei ist ebenfalls von Bedeutung, dass das GA 2014 von 25 Gemeinden unterzeichnet wor- den ist (act. 7B; vgl. vorne E. 2). An einer rechtsgleichen Umsetzung des Abkommens besteht also auch in quantitativer Hinsicht ein relevantes Inte- resse. Weder vorgebracht noch ersichtlich ist, dass die Beschwerdeführen- den ihrerseits rechtsungleich behandelt würden, weil Bewilligungen zum Schulbesuch in der Stadt Bern von Schülerinnen oder Schülern aus der Gemeinde E.\_\_\_\_\_ oder aus anderen Abkommensgemeinden auf- rechterhalten blieben. Vor diesem Hintergrund erweisen sich die Interessen an der konsequenten Durchsetzung der Gesetzmässigkeit anliegen als nicht unerheblich.

### **E. 7.2.3**

Die von der EG E.\_\_\_\_\_ hauptsächlich vorgebrachten finan- ziellen Interessen sind nach dem soeben Erwogenen nicht als aus- schlaggebend zu betrachten. Die gegenüber den Vorinstanzen signalisierte Bereitschaft der Beschwerdeführenden 1, das Schulkostengeld teilweise oder ganz zu übernehmen (vgl. Beschwerde an ERZ Ziff. 28 S. 9, Vorakten ERZ act. 1), ist entsprechend von untergeordneter Bedeutung. Es ist zu- dem nicht klar, ob sie dieses «Angebot» vor Verwaltungsgericht überhaupt aufrechterhalten. Ohnehin dürfte die Bereitschaft, Schulkosten privat zu tragen, im Rahmen vorliegender Interessenabwägung keine Berücksichti- gung finden: Nach dem kantonalen Recht ist es grundsätzlich nicht zuläs-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 25 sig, dass eine Gemeinde ihre öffentliche Schule gleich wie eine Privat- schule allen Interessierten gegen Bezahlung zur Verfügung stellt. Dies widerspräche nicht nur dem Grundgedanken, dass der Besuch der öffent- lichen Schule unentgeltlich sein soll. Es stünde auch im Widerspruch zum gesetzlichen Anliegen, dass gegen den Willen der Aufenthaltsgemeinde eine auswärtige Schulung nur aus wichtigen Gründen im Sinn von Art. 7 Abs. 2 VSG möglich sein soll (Vortrag VSG, S. 9; s. auch VGE 22675 vom 8.12.2006 E. 2.2; ebenso BGE 122 I 236 E. 4e/ee). Öffentlicher Grund- schulunterricht an einem Schulort eigener Wahl soll nicht erkaufte werden können. Nichts anderes ergibt sich aus BGE 122 I 236, der folgende be- sondere Konstellation betraf: Erstens erklärte sich eine andere Gemeinde bereit, ein Kind aufzunehmen, und zweitens stand die Beschränkung eines spezifischen Grundrechts (Sprachenfreiheit) im Raum. Nichts von beidem trifft hier zu. Die EG Bern stimmt der Fortführung der Schulung in Bern nicht zu; ihre Bewilligungen basierten wie gesehen auf einer interkommunal vereinbarten Verpflichtung, die entfallen ist (vgl. vorne E. 3). Nach dem Gesagten können die Beschwerdeführenden aus dem angeführten Urteil des Bundesgerichts 2P.150/2003 vom 16.9.2003 (in ZBl 2004 S. 276 E. 4.4) nichts ableiten, was die Interessenabwägung zu ihren Gunsten be- einflussen könnte.

### **E. 7.3**

Unter diesen Umständen überwiegen die Interessen an der Anpas- sung der Verfügungen. Auf privater Seite fällt allein das Interesse von C.\_\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_\_ ins Gewicht, im gewohnten Umfeld zu verbleiben und (im Fall von C.\_\_\_\_\_) nicht die Klasse wechseln zu müssen; dieses Interesse ist allerdings nicht allzu hoch zu veranschlagen (vgl. vorne E. 7.1.2). Die Interessen der Eltern sind angesichts der eingeräumten Übergangsfrist kaum von Belang; ihnen stand genügend Zeit zur Verfügung, sich zu organisieren und gegebenenfalls die Ferienbetreuung neu zu regeln (E. 7.1.1). Die gegenläufigen Interessen

an der Durchsetzung des geänderten Gegenseitigkeitsabkommens sind von grösserem Gewicht (E. 7.2.1 und 7.2.2).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 26

## **E. 8**

Damit erweist sich die Beschwerde als unbegründet, sie ist abzuweisen. Die Beschwerdeführer 2 haben ab August 2017 die Schule in G. \_\_\_\_\_ zu besuchen (Wohnsitzwechsel bis zu jenem Zeitpunkt vorbehalten). Mit Zwischenverfügung vom 8. Juni 2017 wurde den Beschwerdeführenden vorsorglicher Rechtsschutz wie beantragt gewährt (vgl. vorne Bst. D; act. 8). Urteilmässig muss nichts Weiteres angeordnet werden. Es ist möglich und zumutbar, dass die Kinder ab August in G. \_\_\_\_\_ zur Schule gehen. Die Schulferien dauern bis zum 13. August 2017 (vgl. Ferienordnung E. \_\_\_\_\_, einsehbar unter: <<http://www.E. ....ch/schulen/schulen-allgemein/ferienordnung/>>). Die Beschwerdeführenden mussten sich seit geraumer Zeit mit der Möglichkeit dieses Verfahrensausgangs auseinandersetzen. Es verbleibt hinreichend Zeit, die notwendigen Vorkehren zu treffen. Seitens der beteiligten Gemeinden bzw. der betroffenen schulischen Institutionen kann die erforderliche Flexibilität erwartet werden.

## **E. 9.1**

Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens haben die unter- liegenden Beschwerdeführenden die Verfahrenskosten zu tragen (vgl. Art. 108 Abs. 1 VRPG). Sie haften dafür solidarisch (vgl. Art. 106 VRPG). Ersatzpflichtige Parteikosten sind weder bei den Beschwerdeführenden noch bei den beteiligten Gemeinden und der Vorinstanz angefallen (vgl. Art. 108 Abs. 3 i.V.m. 104 Abs. 3 und 4 VRPG).

## **E. 9.2**

Die Kosten des Verfahrens betreffend Erlass vorsorglicher Mass- nahmen sind wie folgt zu verlegen: Die Beschwerdeführenden haben inso- weit obsiegt, weshalb ihnen keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 108 Abs. 1 VRPG); von den übrigen Verfahrensbeteiligten können keine Verfahrenskosten erhoben werden (Art. 108 Abs. 2 VRPG). Die Be- schwerdeführenden sind parteikostenberechtigt (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG), wobei eine pauschale Parteikostenentschädigung von Fr. 500.-- angemessen erscheint. Diese Kosten hat nach dem Unter-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 27 liegerprinzip grundsätzlich die EG E. \_\_\_\_\_ als notwendige Partei zu tragen (vgl. BVR 2012 S. 424 E. 5.4), die beigeladene EG Bern hat keinen Antrag gestellt und ist daher von vornherein nicht kostenpflichtig (vgl. VGE 2016/87 vom 31.1.2017 E. 9). Allerdings führt die Gemeinde E. \_\_\_\_\_ an, nicht sie habe die entstandene Dringlichkeit zu vertreten (act. 3 S. 2). In der Tat hat das Verfahren vor der ERZ mehr als eineinhalb Jahre gedauert, obschon bereits ein Beschwerdeentscheid des Schulinspektorats ergangen war und der Sache nach angezeigt war, die Streitigkeit deutlich rascher zu behandeln; erklärt wird die lange Verfahrensdauer nicht. Das prozessuale Verhalten der Vorinstanz rechtfertigt es daher, den Parteikostenersatz ausnahmsweise gestützt auf Art. 108 Abs. 3 VRPG dem Gemeinwesen aufzuerlegen. Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. a) Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'000.--, werden den

Beschwerde- führenden auferlegt. b) Für das Verfahren um Erlass vorsorglicher Massnahmen werden keine Kosten erhoben. 3. a) Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht werden keine Parteikosten gesprochen. b) Der Kanton Bern (Erziehungsdirektion) hat den Beschwerdeführenden für das Verfahren um Erlass vorsorglicher Massnahmen eine pauschale Parteikostenentschädigung von Fr. 500.-- zu bezahlen.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 04.07.2017, Nr. 100.2017.107U, Seite 28 4. Zu eröffnen: - den Beschwerdeführenden - der Einwohnergemeinde E. \_\_\_\_\_  
- der Erziehungsdirektion des Kantons Bern - der Einwohnergemeinde Bern und mitzuteilen: - dem regionalen Schulinspektorat Bern-Mittelland Der Abteilungspräsident:  
Der Gerichtsschreiber: Rechtsmittelbelehrung Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.