

# **BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 332 vom 6. November 2017**

BE Verwaltungsgericht, 2017-11-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_verwaltungsgericht\\_100\\_2017\\_332](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2017_332)

FR: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 332 du 6 novembre 2017

IT: BE\_VERWALTUNGSGERICHT 100 2017 332 del 6 novembre 2017

## **Regeste**

Schülertransport (Entscheid der Erziehungsdirektion des Kantons Bern vom 6. November 2017; 4800.600.100.08/16 [750885]) | Bildung/Ausbildung

## **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

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 4 vom 19. März 1992 [VSG; BSG 432.210]). Die Gemeinde hat am vor- instanzlichen Verfahren teilgenommen (Art. 79 Abs. 1 Bst. a VRPG). Ihr obliegt die Organisation der Volksschule (Art. 34 und 47 f. VSG), die auch den Kindergarten umfasst (Art. 1 Abs. 1 VSG). In Fragen des Schulsorts und bei der Aufgabe, für zumutbare Schul- und Kindergarten- wege zu sorgen, kommt ihr ein erheblicher Gestaltungsspielraum zu (BVR 2017 S. 418 E. 4, insb. 4.6, 2013 S. 5 E. 5.9, 2009 S. 481 E. 3.3, je mit Hinweisen). Entsprechend ist sie durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt (Art. 79 Abs. 1 Bst. b VRPG). Weiter ist ein schutzwür- diges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Ent- scheids erforderlich (Art. 79 Abs. 1 Bst. c VRPG). Das setzt grundsätzlich voraus, dass das Interesse der beschwerdeführenden Partei aktuell ist und ein günstiger Entscheid für sie von praktischem Nutzen wäre (BVR 2017 S. 437 E. 1.2, 2016 S. 529 E. 1.2 mit Hinweisen; Merkli/Aeschlimann/ Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 79 N. 8, Art. 65 N. 25 f. und Art. 39 N. 1).

### **E. 1.2**

Der Streitgegenstand ist im vorliegenden Fall auf den Besuch des Kindergartens beschränkt (hinten E. 1.4.1). Da die Beschwerdegegnerin diesen seit Anfang Juli 2018 nicht mehr besucht und nach den Sommerfe- rien voraussichtlich mit der Primarschule beginnt (hinten E. 2), ist fraglich, ob die Gemeinde zum heutigen Zeitpunkt noch ein aktuelles und praktisches Interesse an der Beurteilung ihrer Beschwerde hat. – Fällt im Verlauf des Verfahrens das rechtserhebliche Interesse am Erlass einer Verfügung oder an einem Entscheid in der Sache weg, so schreibt die instruierende Behörde das Verfahren als erledigt vom Geschäftsverzeichnis ab (Art. 39 Abs. 1 VRPG). Trotz Fehlens oder Wegfalls des aktuellen und praktischen Interesses ist ausnahmsweise auf ein Rechtsmittel einzutreten, wenn eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung zu beantworten ist, die sich jederzeit unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen und die wegen der Dauer des Verfahrens kaum je

rechtzeitig einer endgültigen Beurteilung zugeführt werden kann (BVR 2017 S. 418 E. 5.2, 2016 S. 529 E. 1.2.1, je mit Hinweisen).

### **E. 1.3**

Unter den Beteiligten ist nicht die Zumutbarkeit des Kindergartenwegs strittig, sondern auf welche Art und Weise die Gemeinde für einen

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 5 zumutbaren Weg sorgen muss und insbesondere, ob sie die Eltern ohne deren Zustimmung zur Durchführung des Transports verpflichten kann (vgl. hinten E. 1.4.1). Diese Frage ist grundsätzlich und nicht nur für den Kindergarten, sondern auch die übrige Volksschule relevant. Sie kann sich jederzeit unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen, beispielsweise wenn der Schulweg der Beschwerdegegnerin auch in der Primarschule oder für andere Kindergartenkinder der Gemeinde unzumutbar ist. Zudem kann die Frage aufgrund der Dauer des Verfahrens kaum je rechtzeitig einer endgültigen Beurteilung zugeführt werden, da der Kindergarten in der Regel nur zwei Jahre dauert (Art. 3 Abs. 2 VSG). Überdies ändert sich die Zumutbarkeit des Schulwegs mit dem Alter der Schulkinder. Damit sind die Voraussetzungen für den Verzicht auf ein aktuelles und praktisches Interesse der Gemeinde an der Beurteilung ihrer Beschwerde gegeben. In Bezug auf die Höhe des Transportkostenersatzes bleibt das Interesse hingegen für die während des zu beurteilenden Zeitraums durchgeführten Fahrten aktuell, das heisst ab Kindergartenbeginn im August 2015 (Gesuchseinreichung 29.5.2015; vgl. Schreiben der Gemeinde vom 12.6.2015, unpag. Akten Schulinspektorat) bis zum Ende ihres Kindergartenbesuchs.

### **E. 1.4**

Die ERZ ist der Auffassung, die Rechtsbegehren der Gemeinde seien unklar, weswegen aus diesem Grund fraglich sei, ob überhaupt auf die Beschwerde eingetreten werden könne. Zudem gehe das Eventualbegehren, wonach die Höhe des Transportkostenersatzes durch das Verwaltungsgericht festzulegen sei, über den Streitgegenstand hinaus, habe sie (die ERZ) sich doch gar nicht zur Kilometerentschädigung geäußert (Vernehmlassung Ziff. II/1).

#### **E. 1.4.1**

Es ist unbestritten, dass es der Beschwerdegegnerin während der Kindergartenzeit unzumutbar war, den Schulweg allein zurückzulegen, und dass die Gemeinde die Betreuungskosten sowie die Hälfte der Verpflegungskosten innerhalb des Tagesschulbetriebs übernimmt, wenn die Beschwerdegegnerin über die Mittagszeit nicht nach Hause zurückkehren kann. Diese Fragen bilden vor Verwaltungsgericht nicht mehr Streitgegenstand (zum Begriff hinten E. 3.2). Strittig ist jedoch, auf welche Art und Weise die Gemeinde für einen zumutbaren Schulweg sorgen muss. Die

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 6 Gemeinde beantragt die Bestätigung ihrer Verfügung vom 27. Januar 2016 (vorne Bst. D). Sie verlangt mithin, dass die Beschwerdegegnerin den Weg mit dem Postauto zurücklegt unter Vergütung der Kosten für das Abonnement oder dass der Transport von den Eltern mit dem privaten Fahrzeug durchgeführt wird und diese nach dem Wegentschädigungssatz der Gemeinde entschädigt werden (Beschwerde Ziff. I; Verfügung vom 27.1.2016, unpag. Akten Schulinspektorat). Damit ergibt sich genügend klar, was angefordert wird (Art. 32 Abs. 2 VRPG).

#### **E. 1.4.2**

Das Eventualbegehren, die Höhe der Wegentschädigung sei vom Verwaltungsgericht festzusetzen, ist ebenfalls genügend präzise und liegt innerhalb des Streitgegenstands. Zwar hat sich die ERZ (und zuvor das Schulinspektorat) nicht zur Höhe der Wegentschädigung für den privaten Transport durch die Eltern geäußert. Zum Anfechtungsobjekt gehören jedoch nicht nur diejenigen Rechtsverhältnisse, welche die Vorinstanz tatsächlich geregelt hat, sondern auch jene, welche sie bei Gutheißung der Anträge der Beschwerdegegnerin in richtiger Rechtsanwendung hätte regeln sollen (vgl. hinten E. 3.2; Martin Bertschi, in Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. Aufl. 2014, Vorbem. zu §§ 19-28a N. 45; BGer 9C\_309/2011 vom 12.12.2011 E. 5.1).

#### **E. 1.5**

Die Beschwerde wurde somit form- und fristgerecht eingereicht und die Rechtsbegehren liegen innerhalb des vorinstanzlichen Streitgegenstands. Auf das Rechtsmittel ist in allen Teilen einzutreten.

#### **E. 1.6**

Da eine Streitigkeit von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt, urteilt das Gericht in Fünferbesetzung (Art. 56 Abs. 2 Bst. a des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

#### **E. 1.7**

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

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 7

#### **E. 2**

Die Beschwerdegegnerin trat im August 2015, im Alter von vier Jahren, in den Kindergarten D.\_\_\_\_\_ ein (...weg ..., D.\_\_\_\_\_; vgl. Schreiben der Gemeinde vom 12.6.2015 sowie Beschwerde an das Schulinspektorat vom 26.2.2016, unpag. Akten Schulinspektorat). Die Distanz vom Wohnort der Beschwerdegegnerin im Weiler C.\_\_\_\_\_ zum Kindergarten beträgt je nach Angabe 2,0 bis 2,2 km und kann mit dem Auto in rund 4 Minuten zurückgelegt werden (Beschwerde Rz. 17 und 33). Im Schuljahr 2015/16 wurde die Beschwerdegegnerin von ihren Eltern, welche dafür ein zusätzliches Fahrzeug gekauft haben, bzw. von einem von den Eltern entschädigten Landwirt in den Kindergarten gefahren. Die Gemeinde hat den Eltern dafür einen Transportkostenersatz von 60 Rappen pro Kilometer ausgerichtet (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 3.6.2016 S. 4 f., unpag. Akten Schulinspektorat). Nachdem die ERZ die Gemeinde (vorsorglich) angewiesen hatte, während laufendem Verfahren den Transport zu besorgen, beauftragte die Gemeinde auf Beginn des Schuljahrs 2016/17 einen Gemeindemitarbeiter mit dem Transport der Beschwerdegegnerin, wobei dieser auf freiwilliger Basis offenbar auch weitere Kinder mitnahm. Der Gemeindemitarbeiter führte die Fahrten zwar über seine Pensionierung hinaus weiter, musste diese Tätigkeit jedoch im Februar 2017 aufgrund einer Operation am Knie einstellen. Daraufhin beauftragte die Gemeinde die E.\_\_\_\_\_ AG mit dem Transport der Beschwerdegegnerin. Nach der Ankündigung dieses Wechsels verzichteten die Eltern auf den durch die Gemeinde organisierten Transportdienst und

fürten die Transporte wieder selber durch. Die Beschwerdegegnerin befand sich bis zu den Sommerferien im dritten Kindergartenjahr und wird ab August 2018 voraussichtlich die erste Klasse der Primarschule besuchen (Eingabe der Beschwerdegegnerin vom 18.7.2017 und E-Mail der Mutter der Beschwerdegegnerin vom 6.2.2017, Akten ERZ act. 8 und act. 11 Beilage 1; Beschwerde Rz. 16 ff.).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 8

### **E. 3.1**

Die Gemeinde kritisiert in verfahrensrechtlicher Hinsicht, das Schulinspektorat hätte ihre Verfügung lediglich aufheben dürfen. Indem es die Organisation des Schülertransports durch die Gemeinde angeordnet habe, sei es über den Streitgegenstand hinausgegangen. Dieser Rahmen sei auch für die ERZ verbindlich gewesen, weshalb die Vorinstanz den Verfahrensfehler hätte korrigieren müssen (Beschwerde Rz. 43 ff.).

### **E. 3.2**

Der Entscheid in der Sache ist ebenso wie das Verfahren grundsätzlich auf den Streitgegenstand begrenzt. Dieser bezeichnet im Beschwerdeverfahren den Umfang, in dem das mit der angefochtenen Verfügung geregelte Rechtsverhältnis umstritten ist. Zur Bestimmung des Streitgegenstands ist somit von der angefochtenen Verfügung bzw. vom angefochtenen Entscheid, dem sog. Anfechtungsobjekt, auszugehen. Dieses gibt den Rahmen des Streitgegenstands vor, der nicht über das hinausgehen kann, was die Vorinstanz geregelt hat oder hätte regeln sollen, welche wiederum nur das von der verfügenden Behörde Angeordnete prüfen darf (BVR 2017 S. 514 E. 1.2, 2011 S. 391 E. 2.1 mit Hinweisen; Merkli/Aeschli-mann/Herzog, a.a.O., Art. 25 N. 13 f., Art. 72 N. 6 f.).

### **E. 3.3**

Die Beschwerdegegnerin hat mit der Beschwerde an das Schulinspektorat die Aufhebung der Verfügung der Gemeinde beantragt (unpag. Akten Schulinspektorat). Die Verfügung sieht vor, dass der Kindergartenweg entweder mit dem Postauto oder mittels Transport durch die Eltern zurückzulegen ist. Erweisen sich beide Varianten als unzulässig, so verbleibt nur die Organisation des Schülertransports durch die Gemeinde, was Letztere überdies selber einräumt (Beschwerde Rz. 29). Somit kann der (damalige) Antrag der Beschwerdegegnerin nur so verstanden werden, dass damit gleichzeitig die Organisation des Schülertransports durch die Gemeinde verlangt wird. Überdies spielt es keine Rolle, ob dies ausdrücklich im Dispositiv angeordnet wird, da die Gemeinde den Schülertransport bei Aufhebung der Verfügung ohnehin zu organisieren hat. Entsprechend sind das Schulinspektorat bzw. die ERZ nicht über den Streitgegenstand hinausgegangen.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 9

### **E. 4.1**

Art. 19 der Bundesverfassung (BV; SR 101) gewährleistet den Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht. Diese Bestimmung steht im Zusammenhang mit Art. 62 Abs. 2 BV, wonach die Kantone für einen ausreichenden Grundschulunterricht sorgen, der allen Kindern offen steht. Der Grundschulunterricht ist obligatorisch und untersteht staatlicher Leitung oder Aufsicht. An öffentlichen Schulen ist er unentgeltlich. In der Typologie der Grundrechte handelt es sich bei Art. 19 BV um ein

Sozialrecht, das gerichtlich durchgesetzt werden kann. Dessen Schutzbereich erfasst auch die Kindergartenstufe, soweit diese wie hier Teil der obligatorisch zu besuchenden Grundschule ist (Art. 22 VSG; BGE 144 I 1 E. 2.1, 140 I 153 E. 2.3.1; BVR 2014 S. 508 E. 5.1, 2013 S. 5 E. 3.1). Art. 29 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Berns (KV; BSG 101.1) räumt jedem Kind einen Anspruch auf eine seinen Fähigkeiten entsprechende, unentgeltliche Schulbildung ein. Auf Gesetzesstufe hält Art. 13 Abs. 1 VSG fest, dass der Unterricht an der öffentlichen Volksschule unentgeltlich ist. Aus der in Art. 19 BV verankerten Garantie ergibt sich auch ein Anspruch auf Übernahme der Transportkosten, wenn der Schulweg dem Kind wegen übermässiger Länge, Höhendifferenz oder Gefährlichkeit nicht zugemutet werden kann (BGE 140 I 153 E. 2.3.3, 133 I 156 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch BVR 2014 S. 508 E. 5.1, 2013 S. 5 E. 3.2 f.; Sándor Horváth, Der verfassungsmässige Anspruch auf einen zumutbaren Schulweg, in ZBI 2007 S. 633 ff., 637).

#### **E. 4.2**

Es ist vorab Sache des kantonalen Gesetzgebers, die Voraussetzungen zu bestimmen, unter denen die Gemeinden einen Transportdienst zu organisieren oder Transportkosten ganz oder teilweise zu übernehmen haben (BGer 2C\_1063/2015 vom 16.3.2017, in ZBI 2017 S. 654 E. 4.2). Im Übrigen ergibt sich ein Anspruch auf Übernahme der Transportkosten unmittelbar aus Art. 19 BV, soweit die dazu von der Rechtsprechung entwickelten Voraussetzungen gegeben sind (vgl. BVR 2003 S. 197 E. 3d; Sándor Horváth, a.a.O., S. 636 f.). Der kantonale Gesetzgeber hat die Voraussetzungen, unter denen die Gemeinden einen Transportdienst zu organisieren oder Transportkosten ganz oder teilweise zu übernehmen haben, nicht näher umschrieben (vgl. BVR 2008 S. 175 E. 3.1). Art. 49a

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 10 VSG regelt nur die Beiträge des Kantons an Gemeinden, die durch Schülertransportkosten erheblich belastet sind. Privaten werden mit dieser Regelung keine Rechte gewährt (vgl. auch Art. 11 ff. der Volksschulverordnung vom 10. Januar 2013 [VSV; BSG 432.211.1]; Vortrag des Regierungsrats betreffend das Volksschulgesetz, in Tagblatt des Grossen Rates 2007, Beilage 32 [nachfolgend: Vortrag VSG], S. 3 und 24). Den Gemeinden als Trägerinnen der Volksschule steht bei der Umsetzung der aus Art. 19 BV fliessenden Pflicht, für zumutbare Schulwege zu sorgen, ein erheblicher Gestaltungsspielraum zu (BVR 2013 S. 5 E. 5.9). Je nach Anzahl Schülerinnen und Schüler sowie den örtlichen und persönlichen Gegebenheiten kann bei einem unzumutbaren Schulweg beispielsweise die Organisation eines Schulbusses, die Beauftragung eines Taxidiensts oder die Durchführung entschädigungspflichtiger Transportdienste durch die Eltern angezeigt sein (vgl. Sándor Horváth, a.a.O., S. 662 f.; zum Ganzen BVR 2009 S. 481 E. 3.2 f.). Als mögliche Alternative zu einem mittäglichen Hin- und Rücktransport bei langen Schulwegen und im Verhältnis kurzen Mittagspausen kommt im Übrigen (bei Schülerinnen und Schülern der unteren Schulstufen) der Besuch eines schulseitig organisierten Mittagstischs mit dem Angebot einer angemessenen Mittagsverpflegung und entsprechender Beaufsichtigung der Schülerinnen und Schüler in Frage. Die Teilnahme an einem solchen gilt als zumutbar und entbindet die Schulträgerinnen davon, für einen Transport (auch) am Mittag besorgt zu sein (BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBI 2012 S. 546 E. 4.3; Herbert Plotke, Schweizerisches Schulrecht, 2. Aufl. 2003, S. 233).

#### **E. 4.3**

Die EG A. \_\_\_\_\_ hat die Massnahmen bei unzumutbaren Schulwegen in ihrer Verordnung vom 11. Dezember 2012 über den Schülertransport geregelt. Danach gehen die Transportkosten bei unzumutbaren Schulwegen zu Lasten der Gemeinde (Art. 4 der Verordnung). Den Kindergartenkindern sowie den Schülerinnen und Schülern vom 1. bis und mit 6. Schuljahr mit einem unzumutbaren Schulweg wird das Postautoabonnement gratis abgegeben (Art. 5 Abs. 1 und 2 der Verordnung). Private Schülertransporte werden nur dann entschädigt, wenn weder öffentliche Verkehrsmittel noch offiziell organisierte Schülertransporte benützt werden können. Dabei richtet sich die Entschädigung nach dem offiziellen Wegentschädigungssatz der EG

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 11 A. \_\_\_\_\_ (Stand Juni 2012: 60 Rappen pro Kilometer; Art. 6 Abs. 1 und 2 der Verordnung).

### **E. 5.1**

Strittig ist in erster Linie, mit welchen Massnahmen die Gemeinde dafür sorgen muss, dass der Schulweg für die Beschwerdegegnerin zumutbar ist, kann diese die Strecke doch allein nicht zurücklegen (vorne E. 1.4.1). Die Gemeinde hat deshalb verfügt, dass der Beschwerdegegnerin gratis ein Postautoabonnement abgegeben oder, falls keine öffentlichen Verkehrsmittel zur Verfügung stehen, eine Wegentschädigung für den privaten Transport durch die Eltern ausgerichtet werde (vorne Bst. A).

### **E. 5.2**

Die Vorinstanz hat erwogen, dass es für die Beschwerdegegnerin unzumutbar sei, sich allein zu Fuss zur Postautohaltestelle C. \_\_\_\_\_ zu begeben und von dort aus mit dem Postauto in den Kindergarten zu fahren. Der Weg zur Haltestelle betrage 1,4 km und führe an einer Strasse mit einer zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h entlang, welche weder über ein Trottoir noch eine Strassenbeleuchtung verfüge (angefochtener Entscheid E. 2.3.2). Dieser auf einem Bericht des Fachbereichs Verkehr der Kantonspolizei Bern beruhenden Einschätzung (Anhang zum Entscheid des Schulinspektors) ist beizupflichten. Sie wird auch von der Gemeinde nicht (mehr) in Frage gestellt.

### **E. 5.3**

Es fragt sich daher, ob die Gemeinde die Eltern der Beschwerdegegnerin verpflichten durfte, ihre Tochter gegen eine Wegentschädigung mit dem eigenen Fahrzeug in den Kindergarten und wieder nach Hause zu fahren. Die Vorinstanz anerkennt eine Mitwirkungspflicht der Eltern bei der Durchführung des Schülertransports. Diese gelte aber lediglich für die unmittelbare Wohnumgebung, das heisst auf der Strecke vom Wohnort zu einem Sammelplatz für den Schülertransport. Hingegen könnten die Eltern ohne ihre Zustimmung nicht dazu verpflichtet werden, den Transport auf dem ganzen Weg durchzuführen. Es sei lediglich zulässig, sie in Teilbereichen in eine Gesamtlösung miteinzubeziehen. Somit sei es an der Ge-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 12 meinde, für eine geeignete Transportlösung zu sorgen (angefochtener Entscheid E. 2.3.3; Vernehmlassung Ziff. II/5).

### **E. 5.4**

Die Gemeinde wendet ein, dass es für die Mitwirkungspflicht der Eltern nicht darauf ankomme, ob die Gemeinde ebenfalls einen Teil des Transports übernehme. Dies ergebe

sich weder aus dem Gesetz noch aus der Rechtsprechung. Zudem gebe es im vorliegenden Fall keine konkreten Umstände, welche es den Eltern unzumutbar machen würden, die Beschwerdegegnerin in den Kindergarten zu fahren. Entsprechend sei es rechtmässig, wenn die Gemeinde keinen Schülertransport einrichte, sondern den Eltern die Kosten für den Eigentransport erstatte (Beschwerde Rz. 29 ff.). – Die Beschwerdegegnerin hat vor der Vorinstanz sinngemäss die Organisation eines Schülertransports durch die Gemeinde gefordert. Ein solcher sei aber lediglich sinnvoll, wenn er nicht nur die Beschwerdegegnerin, sondern alle Kinder in C.\_\_\_\_\_, F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_ einschliesse («Gesamtlösung»; Eingabe vom 18.7.2017 S. 2, Akten ERZ act. 8).

### **E. 5.5**

Die Mitwirkungspflicht der Eltern in schulischen Belangen ergibt sich aus der ihnen obliegenden Verantwortung für die Erfüllung der Schulpflicht ihrer Kinder, welche letztlich eine notwendige Vorbedingung des verfassungsrechtlichen Obligatoriums des Grundschulunterrichts ist (Art. 62 Abs. 2 BV; vgl. BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBl 2012 S. 546 E. 4.3, mit Bemerkungen von Franz Kessler Coendet S. 558 f.; vgl. auch Art. 22 und 32 VSG). Diese Mitwirkungspflicht ist, anders als die Vorinstanz vorbringt, nicht auf die unmittelbare Wohnumgebung beschränkt. Zwar bezieht sich die Aussage in BVR 2014 S. 508 (E. 5.4.1; ebenso BVR 2013 S. 5 E. 4.5) in der Tat auf die unmittelbare Wohnumgebung; daraus lässt sich aber nicht der Umkehrschluss ziehen, dass die Mitwirkungspflicht auf diesen Bereich beschränkt wäre. Vielmehr stehen die Kinder auf dem gesamten Schulweg in erster Linie unter der Verantwortung der Eltern (BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBl 2012 S. 546 E. 4.3; Herbert Plotke, a.a.O., S. 26 f. und 632 f.). Die unmittelbare Wohnumgebung unterscheidet sich vom restlichen Schulweg jedoch insofern, als den Eltern innerhalb dieses Bereichs die Begleitung der Kinder ohne weiteres zumutbar ist. Demgegenüber können die Eltern nur dann zum privaten Transport Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 13 ihrer Kinder ausserhalb der unmittelbaren Wohnumgebung bzw. bis zur Schule verpflichtet werden, wenn ihnen das möglich ist, das Interesse der Gemeinde, keinen Schülertransport zu organisieren, jenes der Eltern überwiegt (bzw. der Transport den Eltern zumutbar ist), und die Gemeinde den Eltern die Kosten erstattet (vgl. BGE 140 I 153 E. 2.3.3; BGer 2C\_414/2015 vom 12.2.2016 E. 3.3). Dazu bedarf es gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung keiner besonderen gesetzlichen Grundlage (BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBl 2012 S. 546 E. 4.3). Entgegen der Ansicht der Vorinstanz können die Eltern auch zur alleinigen bzw. vollständigen Durchführung des Schülertransports verpflichtet werden, das heisst nicht bloss in Teilbereichen einer Gesamtlösung miteinbezogen werden. Dabei ist die Zustimmung der Eltern zum Eigentransport keine notwendige Voraussetzung. Diese Ansicht wird zwar von den kantonalen Behörden vertreten (vgl. Vortrag VSG S. 14; Merkblatt «Schulungsort [Schülerinnen- und Schülertransporte]» des Amtes für Kindergarten, Volksschule und Beratung vom August 2015 Ziff. 4.2/c, einsehbar unter <[www.erez.be.ch](http://www.erez.be.ch)>), findet aber im kantonalen Recht keinen Niederschlag (vgl. vorne E. 4.2). Vielmehr ist die Transportbereitschaft der Eltern lediglich im Rahmen der Interessenabwägung zu berücksichtigen (BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBl 2012 S. 546 E. 4.3).

### **E. 5.6**

Mangels kantonaler Regelungen kommt den Gemeinden ein Gestaltungsspielraum zu, auf welche Art und Weise sie für zumutbare Schulwege sorgen wollen (vgl. vorne E. 4.2). Dieser Spielraum wird jedoch nach dem vorstehend Gesagten insofern eingeschränkt, als die Eltern gegen ihren Willen ausserhalb der unmittelbaren Wohnumgebung nur zu Transportleistungen verpflichtet werden können, wenn ihnen dies möglich und zumutbar ist und die Gemeinde den Eltern die Kosten erstattet. Die dazu notwendige Interessenabwägung muss vollständig sein und die konkreten Verhältnisse berücksichtigen, um vor der Mindestgarantie von Art. 19 BV standzuhalten (BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBl 2012 S. 546 E. 4.3; BGer 28.1.1994, in ZBl 1994 S. 300 E. 5f). Die Verordnung der Gemeinde, welche als Lösung für unzumutbare Schulwege die Erstattung der Kosten für ein Postautoabonnement, offizielle Schülertransporte sowie private Transporte durch die Eltern gegen Entschädigung der Gemeinde vorsieht (vgl. vorne E. 4.3), ist demnach so auszulegen, dass letztgenannte

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 14 Lösung nur aufgrund einer Güterabwägung zulässig ist. Dabei sind insbesondere die Zahl und der Wohnort der zu transportierenden Kinder, die Transportmöglichkeiten und -bereitschaft der Eltern bzw. jene von privaten Dritten sowie das Vorhandensein von gemeindeeigenen Fahrzeugen oder lokalen Taxi- oder Transportbetrieben zu berücksichtigen (BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBl 2012 S. 546 E. 4.3 und 4.7; vgl. auch JTA 1002 vom 11.10.2000 E. 3a [bestätigt durch BGer 2P.296/2000 vom 13.3.2001]). Die Einrichtung eines Schulbusses ist grundsätzlich nur bei einer grösseren Zahl von Schülerinnen und Schülern gerechtfertigt. So wurde beispielsweise im Kanton Schwyz die Einführung eines Schulbusses für bloss fünf Kinder als unverhältnismässig beurteilt (vgl. VGer SZ III 2009 19 vom 10.6.2009 E. 5.4; ferner auch RR LU 29.1.2004, in LGVE 2004 III Nr. 16 E. 4.4; Sándor Horváth, a.a.O., S. 654).

## **E. 5.7**

Im vorliegenden Fall ist der entscheidungswesentliche Sachverhalt nur teilweise aktenkundig: Zwar scheint der Transport möglich zu sein, verfügen doch die Eltern über zwei Autos und konnten den Transport in der Vergangenheit selber durchführen bzw. organisieren (vgl. vorne E. 2). Der berufliche und persönliche Hintergrund der Eltern ist hingegen nur teilweise bekannt, und zur Anzahl der weiteren Kinder, deren Schulweg ebenfalls unzumutbar ist, gibt es lediglich Aussagen der Beschwerdegegnerin (Eingabe vom 19.4.2016, unpag. Akten Schulinspektorat; Eingabe vom 18.7.2017, Akten ERZ act. 8), nicht aber der Gemeinde. Weiter ist unklar, auf welche Art und zu welchen Kosten der Transport dieser Kinder organisiert werden könnte. Somit weist der Sachverhalt in Bezug auf die Interessenabwägung erhebliche Lücken auf. Es ist nicht Sache des Verwaltungsgerichts, den entscheidungswesentlichen Sachverhalt zu vervollständigen, um diesen alsdann als erste (und einzige) kantonale Instanz zu beurteilen (vgl. etwa BVR 2005 S. 301 E. 5.4). Demnach wäre die Sache – in teilweiser Gutheissung der Beschwerde und Aufhebung des angefochtenen Entscheids – zur Fortsetzung des Verfahrens an die Gemeinde zurückzuweisen (vgl. Art. 84 Abs. 1 VRPG). Von einer Rückweisung ist jedoch abzusehen, da an der Behandlung der Beschwerde kein aktuelles Interesse mehr besteht (vgl. vorne E. 1.3; vgl. für ein solches Vorgehen auch BGer 2C\_89/2007 vom 14.11.2007 E. 11.1; VGE 23349 vom 25.2.2009 E. 3.6). Es bleibt folglich bei der Aufhebung des angefochtenen Entscheids.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 15 Dabei sei darauf hingewiesen, dass die vorstehenden Ausführungen bei der Behandlung von Gesuchen um Organisation von Schülertransporten (künftig) beachtlich sind.

## **E. 6**

Weiter ist strittig, ob die Höhe des Transportkostenersatzes dem Recht auf unentgeltlichen Grundschulunterricht standhält. Die Vorinstanz hat sich zwar dazu nicht geäußert. Der Sachverhalt ist diesbezüglich jedoch ermittelt, weshalb das Verwaltungsgericht die Frage ohne weiteres beurteilen kann.

### **E. 6.1**

Die Beschwerdegegnerin macht geltend, die Entschädigung von 60 Rappen pro Kilometer sei zu tief. Insbesondere werde damit der zeitliche Aufwand für den Eigentransport nicht abgegolten (Protokoll der Instruktionsverhandlung vom 3.6.2016 S. 5, unpag. Akten Schulinspektorat). – Nach Ansicht der Gemeinde verlangt Art. 19 BV lediglich den Ersatz der effektiven Kosten, nicht aber des entgangenen Gewinns aufgrund der aufgewendeten Zeit. Entsprechend sei die von ihr verfügte Entschädigung von 60 Rappen pro Kilometer kostendeckend (Beschwerde Rz. 37 ff.).

### **E. 6.2**

Werden die Eltern zum Transport ihrer Kinder verpflichtet, so haben sie Anspruch auf Ersatz der entstandenen Auslagen (vgl. vorne E. 4.1 f.). Der kantonale Gesetzgeber hat keine Vorschriften zur Höhe der Kilometerentschädigung erlassen. Dementsprechend verfügt das verantwortliche Gemeinwesen auch diesbezüglich über einen gewissen Ermessensspielraum (BVR 2009 S. 481 E. 5.3.3). Das Verwaltungsgericht hat in einem älteren Urteil gestützt auf den entsprechenden Antrag der Betroffenen einen Kilometertarif von 50 Rappen als angemessen beurteilt (JTA 1002 vom 11.10.2000 E. 4 [bestätigt durch BGer 2P.296/2000 vom 13.3.2001]). In einem jüngeren Urteil hat es eine Kilometerentschädigung von 87 Rappen pro Kilometer als «(zum Teil deutlich) über den in ähnlichen Sachbereichen üblichen Ansätzen» liegend bezeichnet (BVR 2009 S. 481 E. 5.3.4). Die vergleichsweise herangezogenen Ansätze haben sich seit dem letzten Urteil nicht verändert. Konkret beträgt der steuerrechtliche

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 16 Abzug für die Benützung eines privaten Motorfahrzeugs 70 Rappen pro Kilometer (Art. 7 Abs. 3 und Art. 6 Abs. 2 der Verordnung vom 18. Oktober 2000 über die Berufskosten [Berufskostenverordnung, BKV; BSG 661.312.56] i.V.m. Art. 3 und Anhang 2 der Verordnung des EFD vom

### **E. 6.3**

Ob zusätzlich eine Entschädigung für die aufgewendete Zeit zu leisten ist, ist fraglich. Das Bundesgericht hat in einem Fall eine solche von 25 Rappen pro Kilometer als «etwas tief», aber «nicht verfassungswidrig» beurteilt. Dabei hat es lediglich festgehalten, dass es bei einer Entschädigung für den zeitlichen Aufwand «nicht um eine Schadloshaltung im Sinne eines eigentlichen Erwerbsersatzes gehen kann», ohne jedoch zu begründen, weshalb überhaupt ein solcher Anspruch bestehen soll (BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBl 2012 S. 546 E. 5.1). Es ist insbesondere fraglich, ob eine Entschädigung des zeitlichen Aufwands durch das Ziel von Art. 19 BV gedeckt wäre, gehört doch bereits die Vergütung

der eigentlichen Transportkosten nicht zum eigentlichen Kernbereich der Unentgeltlichkeit des Unterrichts (BGE 133 I 156 E. 3.6.3). Weiter ist unklar, ob ein Lohnausfall vorausgesetzt würde und nach welchen Kriterien eine solche Entschädigung zu bemessen wäre. Im vorliegenden Fall kann die Frage jedoch offenbleiben, da angesichts des geringen Zeitaufwands, welcher nicht wesentlich über eine entschädigungslos vorzunehmende Begleitung des Kindes zu einem Sammelpunkt hinausgeht (vorne E. 2), davon

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 17 abgesehen werden dürfte. So ist auch das Bundesgericht der Ansicht, dass zeitliche Inkonvenienzen bis zu einem gewissen Grad hinzunehmen sind (vgl. BGer 2C\_433/2011 vom 1.6.2012, in ZBl 2012 S. 546 E. 5.1).

#### **E. 6.4**

Der Ansatz der Gemeinde von 60 Rappen pro Kilometer ist somit nicht zu beanstanden. 7.1 Bei diesem Prozessausgang gilt die Gemeinde für die Kostenverteilung als obsiegend. Obschon aus dem hiervor Erwogenen nicht geschlossen werden kann, dass die Verfügung der Gemeinde antragsgemäss zu bestätigen gewesen wäre (vgl. vorne E. 5.7), und so gesehen die Gemeinde nicht als vollumfänglich obsiegend zu betrachten ist, rechtfertigen die Umstände keine Kostenausscheidung. Die vorliegende Konstellation lässt sich vergleichen mit jener, in der das Verwaltungsgericht praxisgemäss im Kostenpunkt von einem vollständigen Obsiegen ausgeht, wenn bei Vorliegen eines reformatorischen (Haupt-)Antrags ein Rückweisungsentscheid ergeht und die infolge Rückweisung vorzunehmende Neubeurteilung – welche hier jedoch wegfällt (vorne E. 5.7) – noch zu einer vollständigen Gutheissung des Begehrens führen kann (BVR 2016 S. 222 E. 4.1). Obwohl die Beschwerdegegnerin im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht keine Anträge gestellt hat (vgl. vorne Bst. D), wird sie als notwendige Partei, die unterliegt, kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG; BVR 2015 S. 541 E. 8.1; Praxisfestlegung der erweiterten Abteilungskonferenz vom 24.3.2015). Der Vorinstanz können keine Kosten auferlegt werden (Art. 108 Abs. 2 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 Bst. a VRPG). Die Verfahrenskosten sind damit an sich vollumfänglich der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (VGE 2017/319 vom 6.6.2018 [noch nicht rechtskräftig] E. 6 mit Hinweisen). Da das Unterliegen jedoch auf eine entscheidungswesentliche Präzisierung der Rechtsprechung zurückzuführen ist (vorne E. 5.5 f.), bestehen besondere Umstände, welche es rechtfertigen, ihr lediglich die Hälfte der Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 108 Abs. 1 VRPG; BVR 2005 S. 350 E. 6, 1994 S. 91 E. 5d; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 108 N. 9).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 08.08.2018, Nr. 100.2017.332U, Seite 18 Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 VRPG). 7.2 Nach denselben Grundsätzen sind die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens zu verlegen. 7.3 Im Verfahren vor dem Schulinspektorat bleibt es hingegen dabei, dass weder Verfahrenskosten erhoben noch Parteikosten gesprochen werden, da die Beschwerde gegen die Verfügung der Gemeinde auch nach dem im verwaltungsgerichtlichen Verfahren Gesagten gutzuheissen gewesen wäre. Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

#### **E. 10**

Februar 1993 über den Abzug der Berufskosten unselbstständig Erwerbstätiger bei der direkten Bundessteuer [Berufskostenverordnung, VBK; SR 642.118.1]). Die Mitarbeitenden des Kantons werden für dienstliche Fahrten mit dem privaten Motorfahrzeug mit 70 Rappen pro Kilometer entschädigt (bzw. 60 Rappen ab einer

Fahrleistung von mehr als 9'000 km pro Jahr; Art. 113 Abs. 2 der Personalverordnung vom 18. Mai 2005 [PV; BSG 153.011.1] i.V.m. RRB 1372/2017 vom 13.12.2017 Ziff. 3.4.1). Und Privatpersonen, welche Transporte von Kindern und Jugendlichen im Bereich der Sonderpädagogik durchführen, erhalten eine Entschädigung von 45 Rappen pro Kilometer (Art. 2 Abs. 1 der Direktionsverordnung der GEF vom 15. Oktober 2013 über die Entschädigung der Transporte von Kindern und Jugendlichen im Bereich Sonderpädagogik [ETS DV; BSG 432.281.3]). Angesichts dessen ist die von der Gemeinde vorgesehene Entschädigung von 60 Rappen pro Kilometer grundsätzlich mit Art. 19 BV vereinbar.

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