

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00046 vom 1. Januar 2004**

ZH Verwaltungsgericht, 2004-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2004.00046](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2004.00046)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00046 du 1 janvier 2004

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00046 del 1 gennaio 2004

## **Regeste**

Schulabschluss | Intertemporale Verfahrensregelung bei der Abschaffung der Schulkurskommission und der Öffnung der Beschwerde an das Verwaltungsgericht in Schulsachen auf den 1. Januar 2004. Rechtsweg bis zum 31. Dezember 2003 und Änderung der Rechtslage infolge des teilweisen Inkrafttretens des Bildungsgesetzes, Stand 1. Januar 2004 (E. 2). Neues Verfahrensrecht ist grundsätzlich sofort anzuwenden, doch richtet sich die Zuständigkeit für hängige Verfahren nach dem bisherigen Recht. Die Hängigkeit ist ab der Erhebung des Rechtsmittels gegeben. Der weitere Instanzenzug richtet sich nach neuem Recht, wobei ein neugeschaffenes Rechtsmittel nicht mehr ergriffen werden kann, wenn es als Ersatz für ein altrechtliches, bereits beanspruchtes Rechtsmittel dient. Für die Beschwerde an das Verwaltungsgericht in Schulsachen ist seit dem 1. Januar 2004 die neue Fassung von § 43 Abs. 1 lit. f VRG massgebend (E. 3). Seit dem 1. Januar 2004 kann gegen erstinstanzliche Rekursentscheide der Bezirksschulpflegen die Bildungsdirektion als zweite Rekursinstanz angerufen werden. Nichteintreten und Überweisung an die Bildungsdirektion (E. 4). Zusammenfassung (E. 5). Kostenaufgabe an den unterlegenen - rechtskundig vertretenen - Beschwerdeführer, der sich bei unklarer Rechtslage nicht an die Rechtsmittelbelehrung hielt (E. 6).

## **Erwägungen**

### **E. 4**

Abteilung/4. Kammer Weiterzug: Dieser Entscheid ist rechtskräftig. Rechtsgebiet: Übriges Verwaltungsrecht  
Betreff: Schulabschluss Intertemporale Verfahrensregelung bei der Abschaffung der Schulkurskommission und der Öffnung der Beschwerde an das Verwaltungsgericht in Schulsachen auf den 1. Januar 2004. Rechtsweg bis zum 31. Dezember 2003 und Änderung der Rechtslage infolge des teilweisen Inkrafttretens des Bildungsgesetzes, Stand 1. Januar 2004 (E. 2). Neues Verfahrensrecht ist grundsätzlich sofort anzuwenden, doch richtet sich die Zuständigkeit für hängige Verfahren nach dem bisherigen Recht. Die Hängigkeit ist ab der Erhebung des Rechtsmittels gegeben. Der weitere Instanzenzug richtet sich nach neuem Recht, wobei ein neugeschaffenes Rechtsmittel nicht mehr ergriffen werden kann, wenn es als Ersatz für ein altrechtliches, bereits beanspruchtes Rechtsmittel dient. Für die Beschwerde an das Verwaltungsgericht in Schulsachen ist seit dem 1. Januar 2004 die neue Fassung von § 43 Abs. 1 lit. f VRG massgebend (E. 3). Seit dem 1. Januar 2004 kann gegen erstinstanzliche Rekursentscheide der Bezirksschulpflegen die Bildungsdirektion als zweite Rekursinstanz angerufen werden. Nichteintreten und Überweisung an die Bildungsdirektion (E. 4). Zusammenfassung (E. 5). Kostenaufgabe an den unterlegenen - rechtskundig vertretenen - Beschwerdeführer, der sich bei unklarer Rechtslage nicht an die Rechtsmittelbelehrung hielt (E. 6). Stichworte:

BEZIRKSSCHULPFLEGE BILDUNGSDIREKTION BILDUNGSRAT ERZIEHUNG,  
BILDUNG, WISSENSCHAFT HÄNGIG INSTANZENZUG INTERTEMPORALES  
RECHT RECHTSMITTELBELEHRUNG SCHULAUSSCHLUSS ÜBERGANGSRECHT  
VERTRAUENSSCHUTZ VOLKSSCHULGESETZ ZUSTÄNDIGKEIT

ZUSTÄNDIGKEIT DES VERWALTUNGSGERICHTS Rechtsnormen: § 21 Abs. III  
BildungsG Art. 62 Abs. V KV § 34 lit. a Ziff. 1 OGRR § XV Abs. III VRG § 5 Abs. I VRG  
§ 5 Abs. II VRG § 19 Abs. I VRG § 19b VRG § 41 VRG § 43 Abs. I lit. f VRG § 101 VRG  
§ 49a VolksschulG Publikationen: RB 2004 Nr. 8 S. 60 Gewichtung: (1 von hoher / 5 von  
geringer Bedeutung) Gewichtung: 2 I. Am 11. Juli 2003 verfügte die Schulpflege der  
Gemeinde X, dass E, geboren 1987, mit sofortiger Wirkung aus der Schulpflicht entlassen  
werde. II. Hiergegen liess E am 22. Juli 2003 Rekurs an die Bezirksschulpflege Y erheben.  
Diese wies den Rekurs mit Beschluss vom 10. Dezember 2003 ab. Die  
Rechtsmittelbelehrung nannte den Rekurs an die "Schulrekurskommission, c/o  
Bildungsdirektion". Der Beschluss wurde am 19. Dezember 2003 versandt und E's Vertreter  
am 22. Dezember 2003 zugestellt. III. Am 2. Februar 2004 liess E gegen diesen Beschluss  
Beschwerde beim Verwaltungsgericht erheben. Da die Rechtsschrift offensichtlich  
unvollständig war, indem sie nach zwei Seiten abbrach, ohne dass diese eine materielle  
Begründung oder eine Unterschrift enthalten hätten, setzte der Präsident der 4. Abteilung  
mit Verfügung vom 3. Februar 2004 eine zehntägige Nachfrist zur Verbesserung an. Am  
16. Februar 2004 liess E eine verbesserte Beschwerdeschrift einreichen. Er beantragte, es  
sei der Entscheid der Bezirksschulpflege vom 10. Dezember 2003 aufzuheben, es sei ihm  
ein ordentlicher Schulabschluss zu ermöglichen, und es seien eventuell die entsprechenden  
Kosten der Schulpflege der Gemeinde X zu belasten. Im Fall des vollständigen oder  
teilweisen Obsiegens sei ihm ferner eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen.  
Die Bezirksschulpflege Y beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 18./19. Februar 2004,  
die Beschwerde abzuweisen. Sinngemäss dasselbe beantragte auch die Schulpflege namens  
der Gemeinde X in der Beschwerdeantwort vom 22./23. März 2004. Die Kammer zieht in  
Erwägung: 1. Das Verwaltungsgericht prüft seine Zuständigkeit von Amts wegen (§ 70 in  
Verbindung mit § 5 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959  
[VRG]). Im angefochtenen Entscheid der Bezirksschulpflege Y vom 10. Dezember 2003  
wird als Rechtsmittel der Rekurs an die Schulrekurskommission angegeben, was dem bis  
zum 31. Dezember 2003 geltenden Recht entsprach. Angesichts der Änderung der  
anwendbaren Rechtsgrundlagen auf den 1. Januar 2004 stellt sich die Frage der  
funktionellen Zuständigkeit jedoch neu. 2. 2.1 Nach § 19 Abs. 1 VRG können  
Anordnungen einer unteren Verwaltungsbehörde durch Rekurs an die obere Behörde  
weitergezogen werden. § 19b Abs. 1 in Verbindung mit § 41 VRG sieht gegen  
Rekursentscheide der Direktionen und der diesen gleichgestellten Kommissionen den  
Weiterzug an das Verwaltungsgericht bzw. subsidiär, wenn dieser ausgeschlossen ist, den  
Rekurs an den Regierungsrat vor. Laut § 19b Abs. 2 VRG sind Entscheide, welche die  
Direktionen und die diesen gleichgestellten Kommissionen als zweite Rekursinstanz  
getroffen haben, nicht an den Regierungsrat weiterziehbar. Diese gesetzliche Ordnung  
beruht auf zwei Grundsätzen: Einerseits soll gegen jede Anordnung mindestens eine  
verwaltungsinterne Rekursinstanz angerufen werden können, andererseits sollen im Kanton  
höchstens zwei Rechtsmittelinstanzen – einschliesslich des Verwaltungsgerichts – zur  
Verfügung stehen. Diese Grundsätze erleiden allerdings Ausnahmen (Alfred Kölz/Jürg  
Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zü-  
rich, 2. A., Zürich 1999, § 19 N. 88+91). 2.2 Eine solche Ausnahme ergab sich jedenfalls

bis zum 31. Dezember 2003 aus den anwendbaren gesetzlichen Regelungen im Bildungswesen. Anordnungen der Schulgemeinden bzw. der Schulpflegen konnten mit Rekurs an die Bezirksschulpflegen weitergezogen werden, welche die Aufsicht über das Schulwesen des jeweiligen Bezirks ausübten (Art. 62 Abs. 5 der Verfassung des eidgenössischen Standes Zürich vom 18. April 1869 [Kantonsverfassung, KV]; § 20 Abs. 1 des Unterrichtsgesetzes vom 23. Dezember 1859 [Unterrichtsg]). Gegen deren Entscheide war ein zweiter Rekurs an die Schulkurskommission gegeben: Nach § 4 Unterrichtsg in der Fassung vom 29. November 1998 (OS 55, 71) kam dem Bildungsrat unter Vorbehalt einer abweichenden gesetzlichen Regelung die Aufsicht über die einzelnen Bildungsbereiche zu; nach § 5 Abs. 1 und 2 Unterrichtsg in der Fassung vom 29. November 1998 entschied die vom Bildungsrat gewählte Schulkurskommission an dessen Stelle über Rekurse aus dem Bildungswesen. Ihr Entscheid war endgültig, soweit nicht der Weiterzug an das Verwaltungsgericht vorgesehen war. Was diesen betraf, so enthielt § 43 Abs. 1 lit. f VRG in der Fassung vom 8. Juni 1997 bzw. 13. Juni 1999 (OS 54, 268; 55, 424) einen umfangreichen Negativkatalog, liess aber die Beschwerde an das Verwaltungsgericht gegen einen disziplinarischen Schulausschluss zu (vgl. auch Tobias Jaag, Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, Rz. 2983+2987 f.; Kölz/Bosshart/Röhl, § 19 N. 91). 2.3 Am 24. November 2002 hatte das Zürchervolk über eine Verfassungsänderung sowie zwei Gesetzesvorlagen abzustimmen. Das Bildungsgesetz vom 1. Juli 2002 (Bildungsg; OS 58, 3) sollte das Unterrichtsgesetz ablösen (§ 25 lit. a Bildungsg). Im Gegensatz zu diesem sah es keine Bezirksschulpflegen mehr vor (vgl. §§ 15 ff. Unterrichtsg). An deren Stelle hätte laut den §§ 40 ff. der Vorlage zu einem Volksschulgesetz vom 1. Juli 2002 (E[ntwurf] VolksschulG, ABI 2002 III 1687) eine kantonale Fachstelle für Schulbeurteilung die Schulqualität überprüfen sollen. Entsprechend sah der Vorschlag zu einer Änderung der Kantonsverfassung vor, die Bezirksschulpflegen in Art. 62 Abs. 5 KV nicht mehr zu erwähnen (OS 58, 1). Der Rechtsmittelweg sollte gemäss § 74 E VolksschulG von der Schulpflege zum Bezirksrat und sodann nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes zum Verwaltungsgericht führen. § 26 lit. a Bildungsg sah vor, den Ausnahmekatalog in § 43 Abs. 1 lit. f VRG weitestgehend aufzuheben. 2.4 In der Volksabstimmung wurden die Änderung der Kantonsverfassung und das Bildungsgesetz angenommen, die Vorlage zu einem neuen Volksschulgesetz hingegen verworfen (ABI 2002 III 2136). Seither wurden einzelne Teile des Bildungsgesetzes in Kraft gesetzt: die §§ 11, 12 und 25 lit. b Bildungsg auf den 1. Februar 2003 (OS 58, 12), § 19 und Teile von § 26 Bildungsg auf den 1. Juli 2003, unter Aufhebung von § 244 Abs. 1 Unterrichtsg (OS 58, 77+153), sowie schliesslich die §§ 20-22 und der Rest von § 26 Bildungsg – darunter die Änderung von § 43 Abs. 1 lit. f VRG durch § 26 lit. a Bildungsg – auf den 1. Januar 2004. Auf den letztgenannten Zeitpunkt wurden die §§ 1-5 Unterrichtsg aufgehoben (OS 58, 271). Damit wurde die Schulkurskommission auf den 1. Januar 2004 aufgelöst. Die am 1. Januar 2004 bei der Schulkurskommission hängigen Geschäfte wurden vom Bildungsrat übernommen und entschieden (Beschluss des Bildungsrats vom 2. Februar 2004, E. 1, Verwaltungsgerichtsgeschäft VB.2004.00101). 3. Zunächst ist das intertemporale Verwaltungsverfahrenrecht abzuklären; insbesondere ist zu prüfen, ob sich aus ihm eine Regelung für Fälle ergibt, in denen – wie hier – die Frist für den Rekurs an die Schulkurskommission am 1. Januar 2004 noch lief und in denen ein Rechtsmittel erst nach diesem Datum ergriffen wurde. 3.1 Laut Bundesgericht gebieten die intertemporalrechtlichen Regeln zum Verfahrensrecht, neues Prozessrecht in analoger

Anwendung von Art. 2 des Schlusstitels des Zivilgesetzbuchs (ZGB) sofort anzuwenden, sofern einschlägige Übergangsbestimmungen nicht etwas anderes vorsehen und die Kontinuität des bisherigen (materiellen) Rechts dadurch nicht gefährdet wird (BGE 126 III 431 E. 2b; vgl. auch René Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel/Frankfurt a.M. 1990, Nr. 15 B III f mit weitem Hinweisen). Was die Zuständigkeit betrifft, wandte das Bundesgericht allerdings Art. 81 des eidgenössischen Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 sowie Art. 171 des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 und Ziff. III Abs. 2 der Schlussbestimmungen der Änderung des Letzteren vom 20. Dezember 1968 analog an, als es eine diesbezügliche Gesetzeslücke zu füllen galt. Gestützt darauf entschied es, die betreffenden neuen Zuständigkeitsbestimmungen gälten nur dann, wenn der angefochtene Entscheid nach ihrem Inkrafttreten ergangen sei (BGE 115 II 97 E. 2c; vgl. zum Bundesrechtspflegegesetz auch Ziff. 3 Abs. 1 der Schlussbestimmungen der Änderung vom 4. Oktober 1991). In der Lehre gilt insbesondere als sinnvoll, dass das Gesetz als massgebenden Zeitpunkt die Eröffnung des angefochtenen Rechtsakts durch die jeweilige Vorinstanz festlege, wenn es vorsehe, dass das neue Prozessrecht keine Anwendung auf die im Zeitpunkt seines Inkrafttretens bei bestimmten Rechtsmittelinstanzen hängigen Streitigkeiten finde (Alfred Kölz, Intertemporales Verwaltungsrecht, ZSR 102/1983 II, S. 101 ff., 222 f.; Alfred Kölz/Isabelle Häner, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. A., Zürich 1998, Rz. 79). Das Verwaltungsgericht hat das Weitergelten der bisherigen Zuständigkeit zu den "allgemeinen übergangsrechtlichen Grundsätzen" gezählt, allerdings bei der Anwendung von Bundesrecht, das eine solche Regelung in den Verfahrensgesetzen ausdrücklich vorsieht (VGr, 3. Juli 1997, VB.96.00103, E. 1).

3.2 Das Bildungsgesetz enthält keine Übergangsbestimmungen; ob der Verweis auf das Verwaltungsrechtspflegegesetz in § 74 E VolksschulG sich auch auf dessen Übergangsbestimmungen bezieht, ist angesichts der Ablehnung dieser Gesetzesvorlage in der Volksabstimmung unerheblich. Die Lücke ist im Sinn des allgemeinen Rechtsgrundsatzes, dessen Ausdruck Art. 1 Abs. 2 ZGB ist, nach gesetzgeberischer Methode auszufüllen. Dabei liegt es nahe, die intertemporalrechtlichen Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes heranzuziehen (vgl. BGE 115 II 97 E. 2c S. 100).

3.2.1 Der heutige § 101 VRG besagt, dass die beim Inkrafttreten des Gesetzes vor bestimmten Instanzen anhängigen Streitigkeiten aufgrund der bisherigen Zuständigkeitsvorschriften zu beurteilen und weiterzuziehen seien. Nach Art. XV Abs. 3 der Schluss- und Übergangsbestimmungen der Gesetzesrevision vom 8. Juni 1997 zum Verwaltungsrechtspflegegesetz bestimmt sich die Zuständigkeit in den im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Gesetzesnovelle hängigen Rechtsmittelverfahren nach bisherigem Recht.

3.2.2 Der Begriff des "hängigen Rechtsmittelverfahrens" in Art. XV Abs. 3 VRG meint nach – soweit ersichtlich – konstanter Rechtsprechung jene Verfahren, die vor dem Stichtag vor die betreffende Rechtsmittelinstanz gebracht wurden (VGr, 27. Mai 2003, VB.2003.00039, E. 1, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch); 19. März 1998, VB.98.00018, E. 2a [Leitsatz in RB 1998 Nr. 43]; RB 1960 Nr. 9; Kölz/Bosshart/Röhl, Art. XV N. 3). Auf die Regelung der Zivilprozessordnung vom 13. Juni 1976, wonach der Zeitpunkt der Fällung bzw. Eröffnung des angefochtenen Entscheids relevant ist, wurde nicht zurückgegriffen (vgl. § 3 der dortigen Einführungs- und Übergangsbestimmungen, § 2 der Übergangsbestimmungen zur Gesetzesänderung vom 24. September 1995). Massgeblich ist demnach nicht der Zeitpunkt des Erlasses oder der Eröffnung des angefochtenen Entscheids, sondern jener von dessen Anfechtung. Es besteht kein Anlass, von dieser dem Gesetzeswortlaut entsprechenden

Praxis abzuweichen. Insbesondere können dabei auch keine Unklarheiten in Bezug auf die Rechtsmittelfrist entstehen, weil diese ohnehin einheitlich 30 Tage beträgt. 3.2.3 Zu prüfen bleibt, ob gemäss Art. XV Abs. 3 in Verbindung mit § 101 VRG sich der gesamte Rechtsweg nach altem Recht richten würde, wenn ein Verfahren am 1. Januar 2004 bei der ersten Rekursinstanz hängig war. Das Verwaltungsgericht hat unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien festgehalten, dass mit Art. XV Abs. 3 VRG eine zu § 101 VRG analoge Bestimmung geschaffen werden sollte (VGr, 19. März 1998, VB.98.00018, E. 2b; Weisung des Regierungsrats vom 3. Mai 1995 zum Verwaltungsrechtspflegegesetz, ABl 1995 II 1520, 1559). Es hat demgemäss an die frühere Praxis zum heutigen § 101 VRG angeknüpft, wonach die Verbindung der altrechtlichen mit den neurechtlichen Zuständigkeiten ausgeschlossen sei (VGr, 19. März 1998, VB.09.00018, E. 2b; RB 1960 Nr. 9). Dies gilt unter dem Vorbehalt einer anderweitigen Regelung durch höherrangiges Recht (vgl. VGr, 4. Dezember 2003, VB.2003.00304, E. 1; 13. November 2003, VB.2003.00333, E. 1 [je unter [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)]). 3.2.4 Diese Praxis hat allerdings nur einen beschränkten Anwendungsbereich. Im Kern geht es darum, dass die Rechtsmittel nach altem und nach neuem Recht nicht kumulativ gegeben sein sollen, wenn durch das neue Recht die Zuständigkeit der einen Behörde durch diejenige einer andern abgelöst wird. Wer den Rechtsweg nach altem Recht vollständig beschritten hat, soll nicht ein weiteres Rechtsmittel nach dem neuen Recht in Anspruch nehmen können, wenn dieses als Ersatz für ein von der betreffenden Person bereits benutztes altrechtliches Rechtsmittel geschaffen wurde. Diesen Grundsatz wandte das Verwaltungsgericht jeweils an, soweit das neu in Kraft getretene Recht den Rekurs an den Regierungsrat durch die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ersetzt hatte: Es trat nicht auf Beschwerden gegen Beschlüsse ein, die der Regierungsrat noch nach altem Recht als zweite Rekursinstanz gefällt hatte (RB 1998 Nr. 43; vgl. auch RB 1960 Nr. 9). Der Rechtsprechung zu Art. XV Abs. 3 VRG kann demnach nicht entnommen werden, dass der gesamte Rechtsmittelweg nach altem Recht bestehen bleibt, wenn im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts ein Verfahren vor einer (ersten) Rekursinstanz hängig war. Insofern ist die Analogie zu § 101 VRG beschränkt. Dies ergibt sich bereits aus dem unterschiedlichen Wortlaut der beiden Bestimmungen, da Art. XV Abs. 3 VRG im Gegensatz zu § 101 VRG den Weiterzug nicht dem alten Recht unterstellt. Sodann folgt es aus dem in den Materialien genannten Zweck von Art. XV Abs. 3 VRG: Gemäss der Weisung vom 3. Mai 1995 sollte mit dieser Bestimmung einzig "ein 'Herumschieben' von Prozessen vermieden" werden, "das erheblichen Aufwand und bedeutende Verzögerungen bewirken würde" (ABl 1995 II 1559). Diesem Ergebnis widerspricht im Übrigen auch nicht, dass das Verwaltungsgericht auf eine Beschwerde in einem Fall eingetreten war, der im Zeitpunkt des Inkrafttretens des neuen Rechts vor der Vorinstanz – dem Regierungsrat – hängig gewesen war. In diesem Spezialfall hatte das neue Bundesrecht das kantonale Verfahren überhaupt beseitigt. Dies war der Grund, weshalb das Verwaltungsgericht das Verfahren gemäss der altrechtlichen, kantonalen Zuständigkeit noch zu Ende führte (VGr, 3. Juli 1997, VB.96.00103, E. 1). Letztlich stellen die genannten Entscheide somit Ausnahmen zum Grundsatz auf, dass der Rechtsweg sich nach neuem Recht richtet, wenn ein Entscheid nach dessen Inkrafttreten angefochten wird (vgl. auch RB 1998 Nr. 43, wo als Rechtsmittel gegen erstinstanzliche Rekursentscheide der Baurekurskommissionen, die beim Inkrafttreten des neuen Rechts noch nicht an den Regierungsrat weitergezogen worden waren, die Beschwerde an das Verwaltungsgericht gemäss dem neuen Recht bezeichnet wurde). 3.2.5 Die Frage, ob die neue Zuständigkeitsregelung von § 43 Abs. 1 lit. f VRG

grundsätzlich auf alle Fälle anwendbar ist, die nach dem 1. Januar 2004 beim Verwaltungsgericht anhängig gemacht wurden bzw. werden, stellt sich hier zwar nicht, weil die Beschwerde gegen den disziplinarischen Schulausschluss sowohl nach der alten als auch nach der neuen Fassung der genannten Bestimmung zulässig ist. Der Klarheit halber ist hier aber festzuhalten, dass in diesen Fällen gemäss dem soeben erwähnten Grundsatz das neue Recht anzuwenden ist (so bereits implizit VGr, 6. Februar 2004, VB.2004.00056, E. 2.2, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch)). Dies gilt auch, soweit Entscheide der Schulrekurskommission oder des Bildungsrats, der diese ersetzt, angefochten werden: Die Öffnung der Beschwerde an das Verwaltungsgericht kann nicht einfach als Ersatz für den Rekurs an die Schulrekurskommission – bzw., nach Übergangsrecht, an den Bildungsrat – aufgefasst werden; nur wenn dem so wäre, könnte jedoch gefolgert werden, dass die Beschwerde nicht zusätzlich zu diesem Rekurs ergriffen werden könnte (soweit sie nicht nach § 43 Abs. 1 lit. f VRG in der früheren Fassung bereits zulässig war). Zwar wurde mit den Gesetzesvorlagen vom 1. Juli 2002 eine Vereinheitlichung und Straffung des Rechtsmittelwegs angestrebt. Die umfassende Neuordnung des Rechtswegs wurde aber mit der Vorlage zu einem neuen Volksschulgesetz vom Volk verworfen. Aus dem – allerdings nicht ganz widerspruchsfreien – Volkssentscheid ergibt sich sodann, dass die Straffung des Rechtswegs erfolgen sollte, indem die Bezirksschulpflegen oder zumindest deren allgemeine Aufsichtskompetenzen abgeschafft würden, und nicht, indem der Rekurs an die heutige zweite Rekursinstanz durch die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ersetzt würde. In diesem Sinn wurde mit der Änderung von § 43 Abs. 1 lit. f VRG der Weg an das Verwaltungsgericht unabhängig vom Rechtsweg durch die unteren Instanzen geöffnet. Demnach richtet sich die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts nach dem neuen Recht und damit der neuen Fassung von § 43 Abs. 1 lit. f VRG, wenn nach dem 1. Januar 2004 eine Beschwerde vor das Gericht gebracht wurde bzw. wird.

3.3 In Konkretisierung dieser Grundsätze lässt sich das intertemporale Verwaltungsverfahrensrecht zum (teilweisen) Inkrafttreten des Bildungsgesetzes auf den 1. Januar 2004 wie folgt zusammenfassen:

3.3.1 Bei den Fällen, die am 1. Januar 2004 bei der ersten Rekursinstanz, also bei einer Bezirksschulpflege, hängig waren, besteht nach Art. XV Abs. 3 VRG kein übergangsrechtliches Problem, weil die Bezirksschulpflegen sowohl nach der alten als auch nach der derzeitigen neuen Regelung – die in Wirklichkeit insoweit die provisorische Weitergeltung eines Teils des alten Rechts ist – erste Rekursinstanzen sind (VGr, 19. März 1998, VB.98.00018, E. 2a+g [Leitsatz in RB 1998 Nr. 43]). Der Weiterzug der nach dem 1. Januar 2004 getroffenen Entscheide der Bezirksschulpflegen richtet sich nach neuem Recht (dazu hinten 4).

3.3.2 Hat eine Bezirksschulpflege einen Beschluss vor dem 1. Januar 2004 gefällt, wurde dieser jedoch während noch laufender Rechtsmittelfrist erst nach diesem Datum angefochten, richtet sich die Zuständigkeit zur Behandlung von Rechtsmitteln gegen den Beschluss der Bezirksschulpflege nach neuem Recht. Das trifft auf den vorliegenden Fall zu, in dem der Beschluss der Bezirksschulpflege am 10. Dezember 2003 gefällt, am 22. Dezember 2003 eröffnet und am 2. Februar 2004 angefochten wurde.

3.3.3 Die Schulrekurskommission – bzw. aufgrund ihrer Auflösung der Bildungsrat – ist zuständig für jene Verfahren, die am 31. Dezember 2003 bei ihr hängig waren.

3.3.4 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts bestimmt sich in jenen Verfahren, die nach dem 1. Januar 2004 bei ihm anhängig gemacht wurden bzw. werden, stets nach neuem Recht, insbesondere nach § 43 Abs. 1 lit. f VRG in der neuen Fassung.

#### **E. 4.1**

Für den vorliegenden Fall ist demnach das anwendbare neue Recht abzuklären. Jedenfalls folgt aus der Aufhebung der Schulrekurskommission nicht, dass Rekursentscheide der Bezirksschulpflegen nun direkt mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden könnten. Der Grundsatz, dass unter Einschluss des Verwaltungsgerichts nur zwei Rechtsmittelinstanzen im Kanton bestehen sollten, stellt nichts weiter als eine gesetzgeberische Leitlinie dar, der nicht immer gefolgt wurde; der Rechtsmittelweg ergibt sich nicht direkt aus diesem Prinzip, sondern aus der jeweils anwendbaren gesetzlichen Regelung (vgl. auch § 19b VRG; insofern unzutreffend RRB 1782/2003 vom 3. Dezember 2003 betreffend "Bildungsgesetz [Teilkraftsetzung], Rekursurledigung im Fachhochschulbereich", S. 1). Daran ändert nichts, dass die Öffnung der Beschwerde an das Verwaltungsgericht und die Aufhebung der Schulrekurskommission auf denselben Termin in Kraft gesetzt wurden: Es ist gleichwohl zu prüfen, ob die gesetzlichen Grundlagen zwischen Bezirksschulpflegen und Verwaltungsgericht eine weitere Rechtsmittelbehörde vorsehen. Ohnehin kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beschwerde an das Verwaltungsgericht den Rekurs an die Schulrekurskommission hätte ersetzen sollen: Zwar sahen die Gesetzesvorlagen vom 1. Juli 2002 und sieht auch das in der Volksabstimmung angenommene, aber noch nicht in Kraft gesetzte neue Recht die Reduktion des Instanzenzugs um eine Stufe vor, die auch erreicht werden könnte, wenn gegen Beschlüsse der Bezirksschulpflegen direkt das Verwaltungsgericht angerufen werden könnte. Mit der neuen Regelung sollte aber nicht die heutige zweite Rekursinstanz durch das Verwaltungsgericht ersetzt, sondern es sollten die Bezirksschulpflegen ganz oder jedenfalls als allgemeine Aufsichts- und damit als Rekursbehörden abgeschafft werden (vgl. § 25 lit. a BildungsG; §§ 15 ff. UnterrichtsG; Art. 62 Abs. 5 KV in der Fassung vom 24. November 2002; zu den verbleibenden Kompetenzen der Bezirksschulpflegen vgl. §§ 13, 25 Abs. 1, 45 und 74 Abs. 5 des Volksschulgesetzes vom 11. Juni 1899 [VolksschulG]).

#### **E. 4.2**

Gemäss § 19 Abs. 1 VRG können Anordnungen einer unteren Verwaltungsbehörde durch Rekurs an "die obere Behörde" weitergezogen werden. Zu prüfen ist, ob über den Bezirksschulpflegen eine "obere Behörde" steht.

##### **E. 4.2.1**

Nach § 34 lit. a Ziff. 1 des Gesetzes betreffend die Organisation und Geschäftsordnung des Regierungsrates und seiner Direktionen vom 26. Februar 1899 (OGRR) steht der (heutigen) Bildungsdirektion "in Verbindung mit dem Erziehungsrat" (dem Vorläufer des heutigen Bildungsrats) die Obergewalt über das gesamte Unterrichtswesen – mit einem hier nicht interessierenden Vorbehalt – zu.

##### **E. 4.2.2**

Gemäss dem auf den 1. Januar 2004 aufgehobenen § 4 UnterrichtsG kam dem Bildungsrat "die Aufsicht über die einzelnen Bildungsbereiche zu, sofern diese nicht durch Gesetz anders geregelt" war. Im neuen Recht ist keine derartige subsidiäre, generelle Aufsichtskompetenz des Bildungsrats vorgesehen; vielmehr werden nach § 21 Abs. 3 BildungsG die "Entscheidungskompetenzen des Bildungsrates in den einzelnen Bildungsbereichen ... durch die weiteren das Bildungswesen betreffenden Gesetze geregelt". Damit sollten die Entscheidungskompetenzen des Bildungsrats im Grundsatz auf inhaltliche Bildungsfragen beschränkt werden, worunter etwa der Erlass des Lehrplans an der Volksschule, Zeugnisregelungen, Promotionsordnungen und Qualitätssicherung fallen

sollten (Beleuchtender Bericht des Regierungsrats zum Bildungsgesetz, ABl 2002 III 1729, 1732). Der Wortlaut der Bestimmung stammt von der vorberatenden Kantonsratskommission bzw. vom Redaktionsausschuss. Erstere ersetzte den Begriff "Kompetenzen", der in der Vorlage des Regierungsrats enthalten gewesen war, durch "Entscheidungskompetenzen". Unklar ist, ob mit dieser Änderung die genannte Kompetenzbeschränkung zum Ausdruck gebracht werden sollte, nachdem der Regierungsrat in der Weisung vom 9. Mai 2001 zum Bildungsgesetz noch festgehalten hatte, die Bestimmungen über den Bildungsrat würden materiell nicht geändert (ABl 2001 I 892, 902; vgl. Anträge der Kommission für Bildung und Kultur vom 12. März 2002 und des Redaktionsausschusses vom 12. Juni 2002, www.kantonsrat.zh.ch; ferner Prot. KR 1999-2003, S. 12311 ff., 12872 f.). Das geltende Volksschulgesetz ermächtigt den Bildungsrat zum Erlass generell-abstrakter Normen betreffend die Einschulung, den Lehrplan, die "Zucht und Ordnung in den Schulen", Teilbereiche der Organisation an der Oberstufe sowie die Sonderklassen (§§ 10 Abs. 4, 23 f., 53, 55 Abs. 5, 56, 58 Abs. 2, 65 Abs. 3, 67 Abs. 2, 71 Abs. 3 und 93 Abs. 3 VolksschulG). Ferner hat er die Lehrmittel zu bestimmen (§ 42 Abs. 1 und 2 sowie § 43 Abs. 1 VolksschulG), Empfehlungen für die Kindergärten zu erlassen und die Diplome der Kindergärtner und Kindergärtnerinnen anzuerkennen (§ 74 Abs. 4 und 6 VolksschulG) sowie bestimmte Genehmigungen zu erteilen (§ 32 Abs. 2, 55a, 67 Abs. 1, 68 und 71 Abs. 1 VolksschulG). Eigentliche Aufsichts- oder Rechtspflegebefugnisse kommen dem Bildungsrat nach dem Volksschulgesetz demnach nicht zu. Eine Ausnahme bildet einzig § 49a VolksschulG, wonach der Bildungsrat abschliessend über Rekurse gegen Dispensationsverfügungen entscheidet. Bei dieser am 1. Dezember 1994 in Kraft getretenen Bestimmung (OS 52, 552+966) handelt es sich aber seit dem 1. Januar 2004 um eine systemwidrige Ausnahme, da sie nur mehr eine Restanz der früheren umfassenden Aufsichtsbefugnisse des Erziehungs- bzw. Bildungsrats darstellt (vgl. § 6 UnterrichtG in der Fassung vom 4. September 1960, ausser Kraft getreten auf den 1. Juli 1999 [GS 4, 6; OS 55, 71+231]; § 4 UnterrichtG in der Fassung vom 29. November 1998; vgl. auch die Erläuterungen des Regierungsrates vom 25. März 1992 zu den neugefassten §§ 49 und 49a [des Volksschulgesetzes], ABl 1992 I 540 f.). Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass dem Bildungsrat nach dem am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Recht grundsätzlich nur mehr Kompetenzen in inhaltlichen Bildungsfragen zustehen sollen und dass ihm das Volksschulgesetz mit einer unbedeutenden Ausnahme auch keine andern Kompetenzen zugesteht.

#### **E. 4.2.3**

In § 34 lit. a Ziff. 1 OGRR wird die Oberaufsicht über das Unterrichtswesen der Bildungsdirektion "in Verbindung mit" dem Bildungsrat übertragen. In der Spezialgesetzgebung werden die Kompetenzen des Bildungsrats punktuell und abschliessend aufgezählt, wobei keine eigentlichen Aufsichtskompetenzen des Bildungsrats im Volksschulwesen genannt werden. Daraus kann nur geschlossen werden, dass die Oberaufsicht nach § 34 lit. a Ziff. 1 OGRR im Wesentlichen der Bildungsdirektion zusteht. Diese ist demnach "obere Behörde" über den Bezirksschulpflegen.

#### **E. 4.3**

Der Rekurs an die Direktion als zweite Rechtsmittelinstanz wird vom geltenden Verfahrensrecht nicht ausgeschlossen; insbesondere ist er nicht subsidiär zur Beschwerde an das Verwaltungsgericht (vgl. namentlich §§ 19b und 41 VRG). Demnach ist die

Bildungsdirektion zur Behandlung des vorliegenden Rechtsmittels zuständig. Auf die Beschwerde ist somit nicht einzutreten, und sie ist nach § 5 Abs. 2 VRG zur Behandlung als Rekurs an die Bildungsdirektion weiterzuleiten.

## **E. 5**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass im Volksschulbereich derzeit folgende Rechtsmittelwege gegeben sind: – Rechtsmittel gegen Entscheide der Bezirksschulpflegen, die vor dem 1. Januar 2004 ergriffen wurden, sind seit diesem Termin vom Bildungsrat als zweiter Rekursinstanz – an Stelle der aufgehobenen Schulrekurskommission – zu behandeln. – Rechtsmittel gegen Entscheide der Bezirksschulpflegen, die nach dem 1. Januar 2004 ergriffen wurden, sind von der Bildungsdirektion als zweiter Rekursinstanz zu behandeln. – Gegen die zweitinstanzlichen Rekursentscheide des Bildungsrats und der Bildungsdirektion ist seit dem 1. Januar 2004 die Beschwerde an das Verwaltungsgericht nach Massgabe von § 43 Abs. 1 lit. f VRG in der Fassung vom 1. Juli 2002 zulässig. Vorliegend kann offen bleiben, was bei der Ausserkraftsetzung der §§ 15 ff. UnterrichtsgG gemäss § 25 lit. a Bildungsg mit den dazumal bei den Bezirksschulpflegen anhängig gemachten Verfahren zu geschehen hätte. Nach den oben dargestellten, auf Art. XV Abs. 3 VRG beruhenden Grundsätzen wären diese gleichwohl von den Bezirksschulpflegen zu behandeln, deren Auflösung sich entsprechend verzögern würde. Eine klare Übergangsregelung auf Gesetzes- oder Verordnungsstufe erschiene wünschenswert (vgl. aber zur beschränkten Zulässigkeit der Delegation zur Setzung intertemporalen Rechts BGE 127 II 209 E. 2a; Kölz, S. 155 ff.).

## **E. 6.1**

Die Gerichtskosten sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Hiergegen spricht namentlich nicht der Vertrauensschutz. Die Vorinstanz hat als Rechtsmittel zutreffend nicht die Beschwerde an das Verwaltungsgericht angegeben, sondern den Rekurs an die Schulrekurskommission ("c/o Bildungsdirektion"), die im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheids und von dessen Eröffnung noch zuständig war. Zwar konnte diese Rechtsmittelbelehrung ab dem 1. Januar 2004 in dieser Form nicht mehr zutreffen. Doch musste dem Beschwerdeführer – bzw. seinem rechtskundigen Vertreter – klar sein, dass die in der Belehrung angegebene Behörde aufgrund des Prinzips des Vertrauensschutzes und in Anwendung von § 5 Abs. 2 VRG jedenfalls verpflichtet war, sein Rechtsmittel kostenlos an die zuständige Behörde weiterzuleiten. Da die geltende Regelung unklar war und sich dem Gesetz nicht direkt entnehmen liess, musste er auch nicht befürchten, dass sein Vertrauen in die Rechtsmittelbelehrung wegen deren erkennbarer Unrichtigkeit nicht geschützt würde: "Ist die gesetzliche Regelung unklar, so darf die Rechtsmittelbelehrung als richtige Interpretation des Gesetzes betrachtet werden" (Beatrice Weber-Dürler, Neuere Entwicklung des Vertrauensschutzes, ZBl 103/2002 S. 281 ff., 292 mit Hinweisen). Angesichts der im Rekursentscheid angegebenen Anschrift der Schulrekurskommission ("c/o Bildungsdirektion") konnte der Beschwerdeführer auch sicher sein, dass die Sendung trotz der Aufhebung der Schulrekurskommission eine Empfängerin finden würde. Wenn er sich unter diesen Umständen entgegen der Rechtsmittelbelehrung an eine unzuständige Behörde wandte, besteht kein Anlass, ihn in Anwendung des Vertrauensgrundsatzes von den Verfahrenskosten zu befreien.

## **E. 6.2**

Aufgrund des Verfahrensausgangs steht dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG).

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