

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00441 vom 31. August 2023

ZH Verwaltungsgericht, 2023-08-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2023.00441

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00441 du 31 août 2023

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00441 del 31 agosto 2023

Regeste

Kindergartenzuteilung | Der strittige Schulweg von 900 m Länge und einer zu überwindenden Höhendifferenz von rund 57 m ist dem 5-jährigen Sohn der Beschwerdeführenden grundsätzlich zumutbar. So ist es in der Praxis des Verwaltungsgerichts nicht üblich, bei der Beurteilung der Zumutbarkeit von Schulwegen mit Leistungskilometern zu operieren. Bei den Distanzangaben in dem von den Beschwerdeführenden angerufenen Entscheid des Verwaltungsgerichts handelt es sich somit nicht um Leistungskilometer. Nicht folgen lässt sich den Beschwerdeführenden ferner, wenn sie bei ihrem Sohn eine Gehgeschwindigkeit von lediglich maximal 2 km/h annehmen (zum Ganzen E. 6). Vor dem Hintergrund namentlich des Umstands, dass der strittige Schulweg von seiner Länge her unstrittig an der Grenze der Belastbarkeit für einen Fünfjährigen liegt, wäre die Beschwerdegegnerin jedoch gehalten gewesen, eine – zumindest knappe – Interessenabwägung vorzunehmen und darzulegen, welche öffentlichen Interessen hier konkret das dargetane Interesse von C an der Zuteilung zum Kindergarten H aufzuwiegen vermöchten (E. 7). Gutheissung. Abweichende Meinung einer Kammerminderheit.

Erwägungen

E. 4

Vor Verwaltungsgericht können gemäss § 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 lit. a und lit. b VRG nur Rechtsverletzungen sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden; die Rüge der Unangemessenheit ist grundsätzlich ausgeschlossen (§ 50 Abs. 2 VRG). In Ermessensentscheide kann das Verwaltungsgericht deshalb nur eingreifen, wenn ein qualifizierter Ermessensfehler vorliegt, der Entscheid sich insbesondere von sachfremden Motiven leiten lässt (vgl. Marco Donatsch, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 50 N. 25 ff.).

E. 5.1

Nach Art. 19 und Art. 62 Abs. 2 BV sorgen die Kantone für einen ausreichenden Grundschulunterricht, der allen Kindern offensteht. Aus der Garantie eines ausreichenden Unterrichts ergibt sich unter anderem auch ein verfassungsmässiger Anspruch auf einen zumutbaren Schulweg (BGE 140 I 153 E. 2.3.3; BGr, 1. Juni 2023, 2C_780/2022, E. 4.1, und 30. April 2019, 2C_1143/2018, E. 2.2; VGr, 8. Februar 2023, VB.2022.00545, E. 2.1 mit Hinweisen, und 13. Oktober 2022, VB.2022.00500, E. 3.1 [alles auch zum Folgenden]). Gemäss Lehre und Rechtsprechung richtet sich die Zumutbarkeit eines Schulwegs nach den konkreten Umständen im Einzelfall. Massgeblich sind die Länge des Schulwegs und die zu

überwindende Höhendifferenz, die Beschaffenheit des Wegs und die damit verbundenen Gefahren sowie das Alter und die Konstitution des betroffenen Kindes (siehe ferner BGr, 27. März 2008, 2C_495/2007, E. 2.2, und 25. Juli 2005, 2P.101/2005, E. 5.1 mit Hinweis; Herbert Plotke, Schweizerisches Schulrecht, 2. A., Bern 2003, S. 226 ff.).

E. 5.2

In diesem Sinn ist im Kanton Zürich gemäss § 25 Abs. 1 Satz 1 der Volksschulverordnung vom 28. Juni 2006 (VSV, LS 412.101) bei der Zuteilung von Schülerinnen und Schülern zu den Schulhäusern insbesondere auf die Länge und Gefährlichkeit des Schulwegs zu achten. Als weiteres massgebliches Zuteilungskriterium nennt § 25 Abs. 1 VSV das Interesse an einer ausgewogenen Zusammensetzung der Klassen (Satz 1); berücksichtigt werden namentlich die Leistungsfähigkeit und die soziale und sprachliche Herkunft der Schülerinnen und Schüler sowie die Verteilung der Geschlechter (Satz 2). Zudem ist die jeweils zulässige Klassengrösse zu beachten, die auf Kindergartenstufe 21 Schülerinnen und Schülern beträgt (§ 21 Abs. 1 lit. a VSV). Der Zuteilungsentscheid obliegt der Schulpflege (§ 42 Abs. 3 Ziff. 6 VSG). Ihr kommt bei der Zuweisung der Schülerinnen und Schüler zu den Schulen und Klassen ein gewisser Ermessensspielraum zu, wobei das Ermessen pflichtgemäss auszuüben ist und sich an vorgenannten Kriterien zu orientieren hat (VGr, 21. November 2018, VB.2018.00430, E. 3.2, und 29. April 2015, VB.2015.00103, E. 2 Abs. 2).

E. 6.1

Die Beschwerdeführenden machen zunächst geltend, dass der Schulweg ihres Sohns C zum Kindergarten G unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung klar unzumutbar sei, benötige der Knabe für die einer Distanz von 952 m (Hinweg) bzw. 1,464 km (Heimweg) entsprechende Strecke doch jeweils circa 45 bis 90 Minuten.

E. 6.2

Zur Frage der zumutbaren Länge eines Schulwegs besteht eine reichhaltige Gerichtspraxis (vgl. Plotke, S. 229 mit weiteren Hinweisen; siehe auch Obergericht des Kantons Schaffhausen, Urteil vom 23. August 2022, OGE 60/2022/8, E. 3.2): Als gefestigter Grundsatz hat sich dabei im Laufe der letzten Jahre schweizweit herausgebildet, dass Fussmärsche von 30 Minuten für einen Schulweg auf Kindergartenstufe als zumutbar erachtet werden, sofern keine erschwerenden Momente vorliegen (vgl. BGr, 27. März 2008, 2C_495/2007, E. 2.3 – 25. Juli 2005, 2P.101/2005, E. 5.2.2 – 14. Oktober 2004, 2P.101/2004, E. 4.4; Johann-Christoph Rudin, § 11: Einsprache Schulhaus- und Klassenzuteilung, in: Philipp Egli/Hans-Jakob Mosimann/Sabine Steiger-Sackmann [Hrsg.], Kommentierte Mustereingaben im Verwaltungsrecht, Band V, Zürich 2020, S. 123 ff., N. 18; strenger: Verwaltungsgericht des Kantons Aargau, Urteil vom 15. Oktober 2020, WKL.2019.13, wo erwogen wurde, dass von einer Kindergartenschülerin bzw. einem Kindergartenschüler pro Tag ein Zeitaufwand von 2 x 40 Minuten für den Schulweg verlangt werden dürfe). Bezüglich der zumutbaren Distanzen ist die Rechtsprechung weniger eindeutig. Als einem Kindergartenkind bezüglich der Länge unzumutbar eingestuft wurde in der Vergangenheit etwa ein zweimal pro Tag zurückzulegender Schulweg von 2,0 km Länge und 100 m Höhendifferenz (Bildungs- und Kulturdepartement des Kantons Luzern, Entscheid vom 24. Januar 2006, LGVE 2006 III Nr. 12, E. 4.1), ein viermal pro Tag zurückzulegender Schulweg von knapp 1,6 km Länge und rund 75 m Höhendifferenz (Bildungs- und Kulturdepartement des Kantons Luzern, Entscheid vom 11. April 2007,

LGVE 2007 III Nr. 9, E. 4.2), ein Schulweg von 1,376 km Länge und 16 m Höhendifferenz (Bildungs- und Kulturdepartement des Kantons Luzern, Entscheid vom 28. Januar 2022, LGVE 2022 VI Nr. 1, E. 6) sowie ein Schulweg von 2,6 bis 3,5 km Länge (Regierungsrat des Kantons Schwyz, Entscheid vom 21. Oktober 1997, EGV-SZ 1997, S. 164 ff., E. 3a/cc). Als an der oberen Grenze dessen, was für Kindergartenschülerinnen und -schüler noch als zumutbar einzustufen ist, beurteilt wurde dagegen ein 1,2 bis 1,4 km langer Schulweg (VGr, 12. Februar 2009, VB.2008.00530, E. 4.1; siehe auch VGr, 21. Dezember 2011, VB.2011.00395, E. 7, wo ein Schulweg von 1,0 bis 1,360 km Länge als für Schülerinnen und Schüler des zweiten Kindergartens zumutbar beurteilt wurde; VGr, 11. November 2015, VB.2015.00551, E. 3.5.1 f., wo ein Schulweg von 1,43 km Länge als einer Fünfjährigen zumutbar eingestuft wurde; ferner Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen, Urteil vom 7. April 2017, B 2016/179, E. 2.3.3, wo erwogen wurde, dass ein Weg von 1,4 km Länge für ein noch nicht ganz fünfjähriges Kindergartenkind aufgrund der Länge an der äussersten Grenze des Zumutbaren liege) sowie (ohne Weiteres) als zumutbar ein Schulweg von 760 m Länge (VGr, 5. Januar 2022, VB.2021.00698, E. 2.4) oder ein solcher von 850 bis 950 m Länge (Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen, Urteil vom 23. Januar 2019, B 2018/193, E. 3.4.1).

E. 6.3

Der hier interessierende Schulweg zwischen dem Wohnort der Beschwerdeführenden und dem Kindergarten G ist 900 m lang; die zu überwindende Höhendifferenz beträgt rund 57 m (ferner www.google.ch/maps > Routenplaner sowie www.geoportal.ch > Top Karten > Zürich). Die Beschwerdeführenden rechnen diese Distanzangaben für den Heimweg (bergauf) mit der hierfür üblicherweise angewandten Formel ("Distanz plus mit 10 multiplizierte Höhendifferenz") in Leistungskilometer um und addieren für den Hinweg (bergab) die zurückgelegten Höhenmeter. In der Praxis des Verwaltungsgerichts ist es jedoch nicht üblich, bei der Beurteilung der Zumutbarkeit von Schulwegen mit Leistungskilometern zu operieren; Höhendifferenzen bzw. Gefälle werden unter dem Gesichtspunkt der Beschwerlichkeit des Schulwegs berücksichtigt (VGr, 13. Oktober 2022, VB.2022.00500, E. 4.2, und 25. November 2021, VB.2021.00543, E. 6.5.1 [jeweils mit zahlreichen Hinweisen]; siehe ferner BGr, 30. April 2019, 2C_1143/2018, E. 2.3.1). Bei den Distanzangaben in den vorstehend zitierten Entscheiden des Verwaltungsgerichts handelt es sich somit – entgegen den Beschwerdeführenden – nicht um Leistungskilometer; hätte man solches gewollt, wäre die Zumutbarkeitsschwelle höher (als 1,4 km) angesetzt worden (so schon VGr, 21. November 2018, VB.2018.00430, E. 5.1.1; vgl. zur Praxis von Gemeinwesen, die mit Leistungskilometern operieren, Kanton Bern, Merkblatt "Schulungsort / Schülertransporte" vom Dezember 2022, abrufbar unter <https://www.akvb-gemeinden.bkd.be.ch/de/start/angebote-der-gemeinde/sichere-schulwege/schuelertransporte/merkblaetter-und-formulare.html>) [1,5 Leistungskilometer]; Kanton Luzern, Merkblatt "Zumutbarer Schulweg" vom Juli 2020, abrufbar unter https://volksschulbildung.lu.ch/unterricht_organisation/uo_planen_org_ilink/uo_po_schulweg) [1,5 Leistungskilometer]; Primarschule Gais, Schulweg-Beitragsreglement vom 8. Februar 2008, abrufbar unter <https://www.schule-gais.ch/fuer-lernende/schulweg>) [2,0 Leistungskilometer]). Nicht folgen lässt sich den Beschwerdeführenden ferner, wenn sie bei ihrem Sohn eine Gehgeschwindigkeit von maximal 2 km/h annehmen: Die von ihnen in diesem Zusammenhang angerufene Fachdokumentation der bfu hält zwar fest, dass davon "ausgegangen werden [könne], dass 4- und 5-Jährige mit max. 1–2 km/h unterwegs sind"; konkrete Angaben zur Gehgeschwindigkeit von Kindern zwischen fünf und sechs

Jahren fehlen indes und die Beratungsstelle stützt die vorgenannten Werte zu den (etwas) jüngeren Kindern nicht auf wissenschaftliche Erkenntnisse, sondern auf einen älteren Bundesgerichtsentscheid, dem sich zur Gehgeschwindigkeit von Schülerinnen und Schülern im Kindergartenalter nichts entnehmen lässt (BGr, 27. März 2008, 2C_495/2007, E. 2.3). Das Bundesgericht hat sich hierzu vielmehr bislang nicht geäussert. Das Verwaltungsgericht wiederum geht bei Schülerinnen und Schülern der ersten Klasse der Primarstufe in konstanter Rechtsprechung von einer Gehgeschwindigkeit von 3 bis 3,5 km/h aus (VGr, 25. November 2021, VB.2021.00543, E. 6.5.2 – 21. November 2018, VB.2018.00430, E. 5.1.1 – 8. November 2017, VB.2017.00506, E. 3.3 – 29. August 2017, VB.2017.00044, E. 3.3.3 mit Hinweis), was das Bundesgericht in der Vergangenheit nicht beanstandete (vgl. BGr, 11. Juni 2019, 2C_191/2019, E. 3.2, und 30. April 2019, 2C_1143/2018, E. 2.3.3 und E. 2.4.3). Bezüglich der Gehgeschwindigkeit von Kindern im Alter zwischen fünf und sechs Jahren fehlt zwar auch eine gefestigte verwaltungsgerichtliche Praxis. Mit Blick auf die vorstehenden Ausführungen lässt sich aber immerhin feststellen, dass sich jene zwischen 2 km/h bis 3 km/h bewegen dürfte (vgl. auch Verwaltungsgericht des Kantons Aargau, Urteil vom 26. August 2022, WKL.2021.18, E. 4). In diesem Sinn gelangte das Verwaltungsgericht denn auch in einem Urteil aus dem Jahr 2015 zum Schluss, dass der streitgegenständliche Schulweg von 1,43 km von der betroffenen Fünfjährigen in einem halbstündigen Fussmarsch zurückgelegt werden könne, was eine Gehgeschwindigkeit von rund 2,8 km/h ergibt (VGr, 11. November 2015, VB.2015.00551, E. 3.5.2). Wissenschaftliche Studien gehen sogar eher noch von einer höheren Gehgeschwindigkeit bei Kindern diesen Alters aus (vgl. Verkehrsunfallforschung an der TU Dresden GmbH, Bewegungsverhalten von Fußgängern im Straßenverkehr, Teil 1, FAT Schriftenreihe 267, Berlin 2014, abrufbar unter <<https://katalog.slub-dresden.de/id/0-688044948>>, S. 6 und S. 15, wo bei Kindern im Alter von fünf Jahren unter anderem von Gehgeschwindigkeiten [normales Gehen] von 4,14 bis 4,32 km/h bzw. 4,356 bis 4,48 km/h ausgegangen wird; siehe dazu auch VGr, 29. August 2017, VB.2017.00044, E. 3.3.3; Rudin, N. 19).

E. 6.4

Für den vorliegenden Fall muss die Gehgeschwindigkeit eines fünf- bis sechsjährigen Kindes nicht abschliessend festgestellt werden. Selbst wenn sich der Sohn der Beschwerdeführenden, der – soweit ersichtlich – an keinen gesundheitlichen Einschränkungen leidet, nämlich auf seinem Heimweg (bergauf) nur mit 2 km/h fortbewegen sollte, wäre der 900 m lange Schulweg (von diesfalls 27 Minuten) nach der vorzitierten Praxis nicht als unzumutbar einzustufen. Die zu bewältigende Höhendifferenz von 57 m ist nicht derart ausgeprägt, als dass sich deshalb weitere Anpassungen aufdrängten. Der Hinweg geht schliesslich bergab, weshalb er sich schneller zurücklegen lässt. Auch muss der Sohn der Beschwerdeführenden den Schulweg aktuell bloss einmal pro Tag bewältigen. Nachmittagsunterricht hat er erst ab dem Schuljahr 2024/2025, wenn er bereits das 6. Altersjahr erreicht haben wird.

E. 6.5

Der betrachtete Schulweg ist dem Sohn der Beschwerdeführenden folglich hinsichtlich der Distanz und der Dauer knapp zumutbar. Dass die Strecke besondere Gefahrenstellen aufweisen würde, ist ebenfalls nicht ersichtlich (vgl. dazu auch act. ..., wonach die Kindergarten-schülerinnen und -schüler zu Beginn des Schuljahrs von einem Verkehrspolizisten bei der Bewältigung ihrer Schulwege unterstützt würden). Eine

Verletzung des Rechts auf Grundschulunterricht gemäss Art. 19 BV liegt nicht vor.

E. 7.1

Die Beschwerdeführenden rügen im Weiteren, die Beschwerdegegnerin habe das ihr bei der Schulzuteilung zukommende Ermessen nicht pflichtgemäss ausgeübt, indem sie ihren Sohn ohne Not dem weiter entfernt liegenden Schulhaus G zugeteilt und ihre familiären Verhältnisse nicht berücksichtigt habe.

E. 7.2

Die pflichtgemässe Ausübung eines Ermessensspielraums setzt grundsätzlich voraus, dass die das Ermessen wahrnehmende Behörde ihren Entscheid in nachvollziehbarer Weise begründet. Die Beschwerdegegnerin aber führt zur strittigen Zuteilung von C in den Kindergarten G lediglich (pauschal) an, die Kindergartenzuteilungen für das Schuljahr 2023/2024 nach geografischen Kriterien vorgenommen und zudem auf ausgewogene Klassenbestände in den einzelnen Kindergartenklassen über die verschiedenen Kindergärten hinweg geachtet zu haben. So hätten mit der bestehenden Zuteilung mehr oder weniger ausgeglichene Klassenbestände (zweimal 16 Kinder und einmal 15 Kinder) in allen drei geführten Kindergartenklassen erreicht werden können unter Berücksichtigung insbesondere der zu integrierenden Sonderschülerinnen und -schüler. Konkreter wird die Beschwerdegegnerin nicht. Namentlich äussert sie sich auch vor Verwaltungsgericht nicht dazu, wie viele Kinder noch weiter weg vom Schulhaus G wohnen als der Sohn der Beschwerdeführenden oder weshalb der Sonderschulbedarf anderer Kinder nach der vorgenommenen Verteilung der einzelnen Kinder verlangt. Dies trotz dem berechtigten Einwand der Beschwerdeführenden, der Schulweg ihres Sohns zur Schuleinheit H sei knapp 400 m kürzer als der Schulweg zum Schulhaus G. Zu beachten ist zudem, dass der Weg zum Kindergarten G zwar – wie aufgezeigt – als grundsätzlich zumutbar einzustufen ist, allerdings von seiner Länge her sowie wegen der Steigung unstrittig an der Grenze der Belastbarkeit für einen Fünfjährigen liegt. Diese Situation erfordert eine erhöhte Begründungsdichte. Es wäre an der Beschwerdegegnerin gelegen, substantiierte Gründe für die Zuteilung zu nennen und – zumindest knapp – darzulegen, welche öffentlichen Interessen hier konkret das dargetane (gewichtige) Interesse von C an der Zuteilung zum Kindergarten H aufzuwiegen vermöchten, zumal solche nicht ins Auge springen. Der Klassenbestand in den drei Kindergartenklassen wäre jedenfalls auch nach der Umteilung des Sohns der Beschwerdeführenden in den Kindergarten H noch gleichermassen ausgewogen. Der blosse Hinweis auf die Zumutbarkeit des Schulwegs und auf die Anwendung der gesetzlichen Zuteilungskriterien, wie er sich im Einsprache- und im Rekursentscheid (sowie auch in den Eingaben der Beschwerdegegnerin) findet, stellt unter den gegebenen Umständen keine genügende Abwägung der konkreten Interessen dar.

E. 7.3

Nach dem Gesagten beging die Beschwerdegegnerin bei der Zuteilung von C zum Kindergarten G eine Ermessensunterschreitung bzw. einen qualifizierten Ermessensfehler.

E. 8

Demnach ist die Beschwerde gutzuheissen und C in den Kindergarten H umzuteilen.

E. 9

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Rekurs- und des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1

VRG). Desgleichen ist sie zu verpflichten, den Beschwerdeführenden eine Parteienschädigung von insgesamt Fr. 3'500.- (inklusive Mehrwertsteuer) für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren zu bezahlen. Der Beschwerdegegnerin steht dagegen von vornherein keine Parteienschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG).

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