

wird mit dem Sachentscheid gegenstandslos und der ohne förmliche Verfügung geduldete weitere Aufenthalt verliert seine Rechtfertigung. Aus diesem Grund hat der Beschwerdeführer den Kanton nun spätestens an dem vom kantonalen Amt für Ausländerfragen festzusetzenden Ausreisetag zu verlassen (Art. 12 Abs. 3 ANAG).

VGer 30.10.2002

Das Bundesgericht hat eine gegen dieses Urteil erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde am 14. April 2003 abgewiesen (2A.155/2003); es hat die Erw. 4.b und c namentlich auch in Bezug auf die als Indiz für das Fehlen eines Ehemillens gewürdigte Wahl des entfernt gelegenen Arbeitsortes bestätigt.

2230

Unentgeltlicher **Schülertransport**.

Sachverhalt

Die in der Speicherschwendi, Gemeinde Speicher, wohnhaften Kinder können dort die Unterstufe (1.-3. Klasse) besuchen. Ab der Mittelstufe (4.-6. Klasse) haben die Kinder die Schulen im rund 3 km entfernten Dorfzentrum zu besuchen. Nach Auffassung des Gemeinderates ist der Schulweg ins Dorfzentrum ab der Mittelstufe zumutbar, wobei Mittelstufenschüler den öffentlichen Bus zu benutzen haben. Nach der mit Beschwerde angefochtenen Praxis der Gemeinde Speicher werden der einzelnen Familie die Buskosten jeweils nur für das zweite oder für die weiteren Kinder zurückvergütet, wenn gleichzeitig zwei oder mehrere die obligatorische Mittel- oder Oberstufe besuchen.

Aus den Erwägungen:

2. Nach Art. 27 Abs. 2 der alten sowie nach Art. 19 und 62 Abs. 2 der geltenden Bundesverfassung (BV, SR 101) haben alle Kinder Anspruch auf einen genügenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht; der Grundschulunterricht ist obligatorisch und untersteht staatlicher Leitung oder Aufsicht. Dieser Anspruch besteht grundsätz-

lich gegenüber dem für das Schulwesen zuständigen Kanton, wobei der Kanton diese Aufgabe im Rahmen seiner Schulgesetzgebung den Gemeinden übertragen kann. Nach Art. 4 des kantonalen Schulgesetzes (SchG, bGS 411.0) sind die Gemeinden Träger der Schulen der Primarschulstufe und der Sekundarschulstufe I. Letztere schliesst an die sechste Primarklasse an und dauert zwei bis vier Jahre (Art. 10 Abs. 2 SchG), wobei aber das Schulobligatorium nach dem Ende des achten Schuljahres endet (vgl. Art. 19 Abs. 1 SchG und Art. 21 Abs. 2 der Schulverordnung, SchVO, bGS 411.1). In ständiger Rechtsprechung des Bundesrates ist aus den vorgenannten Bestimmungen der Bundesverfassung der Grundsatz abgeleitet worden, die Kantone oder an ihrer Stelle die zuständigen Gemeinden hätten dafür zu sorgen, dass der Besuch der Grundschulen ohne unzumutbaren Aufwand für den Schulweg erfolgen könne. Schüler der Grundschulen haben demnach in ihren Wohnsitzgemeinden nicht nur Anspruch auf unentgeltlichen Unterricht, sondern darüber hinaus auch darauf, dass der Schulweg für sie keine unzumutbare Erschwerung des Schulbesuches bedeutet. Ist der Weg zur Schule für die Primarschüler allzu weit, zu mühsam oder mit unzumutbaren Gefahren verbunden, so haben die Kantone und Gemeinden Abhilfe zu schaffen (Entscheidung des Bundesrates vom 17.2.1999, VPB 2000/64.56, 681; *H. Plotke, Schweizerisches Schulrecht, Bern/Stuttgart 1979, 179 ff.; AR GVP 13/2001, Nr. 2207*). Die Frage der Zumutbarkeit beurteilt sich demnach einerseits nach der Länge, aber zunehmend auch nach der Gefährlichkeit des Weges. Die Gefährlichkeit beurteilt sich nach der Stärke des Strassenverkehrs sowie nach dem Vorhandensein von Fussgängerstreifen, Trottoirs, Lichtsignalanlagen und dergleichen (vgl. VPB 2000/64.1, 19 ff). Auf unbefestigten Fuss- und Wanderwegen ist die Begehbarkeit bei schlechtem Wetter zu berücksichtigen; wo eine Beleuchtung fehlt, ist für das Winterhalbjahr zu prüfen, ob der Weg vor Schulbeginn bei Dunkelheit begangen werden muss und ob dies sicher möglich ist (VPB 2000/64.56, 682); dabei ist auch das Risiko von Übergriffen auf einsamen und abgelegenen Teilen zu berücksichtigen. Bezüglich der Länge des Schulweges gilt nach der Rechtsprechung des Bundesrates, dass Schulwege als unzumutbar gelten, wenn sie Fussmärsche von über 30 Minuten, in den Alpen solche von über 45 Minuten pro Strecke bedingen, oder wenn diese 2,5 km übersteigen (VPB 2000/64.1, Erw. 4.1). Der dort und in BVR 2003 (S.204, E. 4.c/aa) erwähnte Entscheid, wonach ein Schulweg

von drei Kilometern Länge und einem Höhenunterschied von 215 Metern, für den bei wenig prekären Schneeverhältnissen 45 Minuten aufzuwenden waren, nicht beanstandet wurde, stammt aus dem Jahre 1941 und dürfte heutiger Auffassung namentlich im Bereich einer Agglomerationsgemeinde nicht mehr entsprechen. Dazu kommt, dass das Alter der damals betroffenen Kinder nicht ersichtlich ist. In einem neueren Entscheid hat der Bundesrat erwogen, ein Schulweg von 2.5 Kilometern und 500m Gefälle, teilweise auf einem steilen Naturweg, sei für Kinder der ersten bis dritten Klasse bei einem Zeitbedarf von knapp 40 Minuten nicht zumutbar (VPB 2000/64.56, Erw. 5.1. und 5.2). Mit diesem Entscheid hat der Bundesrat bestätigt, dass das Alter, aber auch eine durchschnittliche Gesundheit und Konstitution der betroffenen Kinder eine bedeutende Rolle spielen, wobei er bei Schülern der untersten Altersstufe, das heisst bei solchen der 1. bis 3. Klasse, erhöhte Anforderungen an die sichere Begehbarkeit eines Fussweges stellt. Die Eltern haben demnach zwar kein allgemeines Recht auf Übernahme der Reisekosten für ihre Kinder. Unabhängig von der kantonalen Regelung räumt ihnen aber die verfassungsrechtliche Mindestgarantie einen subjektiven Anspruch auf unentgeltlichen Grundschulunterricht ein, der unter den vorstehend umschriebenen Voraussetzungen auch die Übernahme der Transportkosten durch das Gemeinwesen verlangt, wenn der Schulweg aufgrund seiner übermässigen Länge oder grossen Gefährlichkeit als unzumutbar gilt (vgl. Häfelin/Haller, *Schweiz. Bundesstaatsrecht*, 5. Aufl. 2001, N 920, sowie BVR 2003, 202, mit weiteren Hinweisen). Nach dieser Rechtsprechung kann für die Zumutbarkeit eines Schulweges auch eine Rolle spielen, wie oft der Schulweg zurückgelegt werden muss (z.B. wenn in der Schule keine Mittagsverpflegung angeboten wird), ferner ob der Weg allein oder in Gruppen und zu welcher Tageszeit zurückgelegt werden muss (BVR 2003, 202, E. 4.b und 4.c/cc). Weil die Gemeinden Streusiedlungen in grösserem oder kleinerem Mass zulassen können, müssen sie sich gegebenenfalls auch an den Folgekosten beteiligen. Steht ein öffentliches Transportmittel zur Verfügung und sind Schulbeginn und Schulschluss auf den Fahrplan ausgerichtet oder umgekehrt, so genügt es, wenn die Gemeinde die entsprechenden Billettkosten übernimmt (vgl. H. Plotke, *Schweizerisches Schulrecht*, 2. überarb. Aufl. 2003, 234/235).

3. Nach den Akten steht fest, dass die Kinder der Beschwerdeführer die Unterstufe (1. - 3. Klasse) in Speicherschwendi besuchen

konnten. Im übrigen ist unbestritten, dass der Schulweg für das Kind in der Mittelstufe (M.) und in der Oberstufe (O.) je eine Länge von rund 3.2 km aufweist und dass sie dabei eine Höhendifferenz von etwas über 150m zu überwinden haben. Unbestritten ist auch, dass den beiden Kindern keine Mittagsverpflegung angeboten wird, so dass sie den Weg in aller Regel viermal täglich zurückzulegen haben. Da Erwachsene in der Regel etwa 5 km pro Stunde zu Fuss zurücklegen, ist davon auszugehen, dass M. als Kind in der Mittelstufe (4. - 6.Klasse) wohl wenigstens 40 bis 45 Minuten für die etwas über drei Kilometer benötigt. Dies ergibt eine Marschzeit von täglich zwischen zwei Stunden 40 Minuten und drei Stunden für die insgesamt 12.8 Kilometer messende Strecke. Auch O. dürfte als Oberstufenschüler für dieselbe Distanz täglich kaum weniger als 2 ½ Stunden benötigen.

a) Der Gemeinderat ging in seiner Verfügung vom 4. Juni 2002 ausdrücklich davon aus, dass dieser Schulweg ab der Mittelstufe (4. Klasse) zumutbar sei *und* dass der Schulweg über die öffentlichen Verkehrsmittel erfolgen soll. Diese Haltung der Gemeinde ist insofern widersprüchlich, als für einen Schulweg mit zumutbarer Länge es zumindest nach der oben zitierten Rechtsprechung zu Art. 19 und 62 BV keines Bustransportes ab der Speicherschwendi und auch keiner Kostenübernahme durch die Gemeinde bedurft hätte. An diesem Widerspruch ändert wenig, dass die Gemeinde lediglich, aber immerhin die Buskosten für das zweite, derzeit die obligatorische (Mittel-)Stufe besuchende Kind und mithin für das dritte Kind M. der betroffenen Familie zu übernehmen bereit ist (das älteste der drei Kinder besucht eine Kantonsschule und fällt nicht mehr unter die obligatorische Schulpflicht). Der Regierungsrat ist im angefochtenen Entscheid davon ausgegangen, dass der Weg für M. als Kind in der Mittelstufe zumindest mit dem öffentlichen Verkehrsmittel dank eines in der Mittagszeit auf den Schulschluss abgestimmten Busfahrplanes und dank der Kostentragung durch die Gemeinde für dieses dritte Kind der Beschwerdeführer zumutbar sei. Dies ist nicht zu beanstanden, soweit die Vorinstanz damit die Notwendigkeit eines separaten Schulbusses verneint hat. Die Frage, ob der Weg für M. als Kind in der Mittelstufe (4.-6. Klasse) auch zu Fuss zumutbar sei, liess der Regierungsrat offen. Diese Frage kann indessen nicht offen gelassen werden, denn der von der beschwerdeführenden Familie geltend gemachte Anspruch auf Übernahme der Transportkosten durch das Gemeinwesen besteht als Ausfluss des Anspruches auf einen genügenden und un-

entgeltlichen Grundschulunterricht gegebenenfalls für jedes ihrer Kinder unabhängig davon, ob es sich um das erste, zweite oder dritte Kind handelt. Mit anderen Worten dieser aus Art. 19 und 62 BV abgeleitete Anspruch darf nicht davon abhängig gemacht werden, ob der Gemeinderat aus Goodwill oder anderen Gründen gewillt ist und bleibt, ab dem zweiten oder dritten Kind die Buskosten zu übernehmen.

b) Nach der oben zitierten Rechtsprechung und der eigenen Praxis des Verwaltungsgerichtes (AR GVP 13/2001, Nr. 2207) muss der vorliegend von M. als Mittelstufenschülerin mit einem täglichen Zeitaufwand von wenigstens 2 Stunden und 40 Minuten täglich zurückzulegende Schulweg von insgesamt mehr als 12 km Länge vorab aufgrund seiner Länge als unzumutbar beurteilt werden. Dabei übersieht das Gericht keineswegs, dass der Weg auf seiner ganzen Länge entweder ein Trottoir aufweist oder durch eine verkehrsberuhigte Zone mit Geschwindigkeitsbegrenzung führt (30 km/h) und insofern keinen besonderen Gefahren ausgesetzt ist. Auch weist der Weg entgegen der Darstellung der Beschwerdeführer auf seiner ganzen Länge eine Beleuchtung auf, weshalb ein Begehen oder Befahren bei frühem Schulbeginn für sich allein als zumutbar erscheint. Richtig ist allerdings, dass der Weg teilweise durch ein unbewohntes Waldgebiet führt. Unter diesen Umständen kommt das Gericht anders als der Gemeinderat zum Schluss, dass dieser Schulweg zumindest einem Kind in der Mittelstufe (4. - 6. Klasse) nicht täglich viermal zu Fuss abverlangt werden kann. Mit der Vorinstanz und dem Gemeinderat ist hingegen davon auszugehen, dass M. der Schulbesuch mit dem öffentlichen Bus zuzumuten ist, nachdem dieser auf den Schulschluss und -wiederbeginn weitgehend abgestimmt ist und ihr die Einnahme des Mittagessens zu Hause erlaubt. Ist M. als obligatorisch schulpflichtige Mittelstufenschülerin der Schulweg nach Speicher nur unter Benutzung des öffentlichen Busses zumutbar, haben die Eltern indessen einen Anspruch auf Ersatz der ihnen für das öffentliche Verkehrsmittel erwachsenden Fahrkosten, und zwar unabhängig davon, ob es sich bei M. um ihr erstes, zweites oder drittes Kind handelt. Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob der Gemeinderat seine bisherige Praxis rechtsgleich gehandhabt hat.

c) Auch die Kostentragung für O. als Oberstufen- bzw. Sekundarschüler I ist vorab nach der Zumutbarkeit des Schulweges und nicht nach den Kriterien der Gemeinde zu beurteilen. Dass bei O. aufgrund

seines Alters ein anderer Massstab für die Beurteilung der Länge oder Gefährlichkeit des Schulweges anzulegen ist, als bei M., ist grundsätzlich richtig. Die Vorinstanz hat zu Recht erkannt, dass einem Oberstufenschüler anstelle eines Fussmarsches die Benützung eines Velos oder allenfalls eines Mofas (ab 14 Jahren) zugemutet werden kann. Dadurch wird die Länge des Weges in der Tat relativiert, und der tägliche Zeitaufwand dürfte sich trotz des Höhenunterschiedes auf wenig mehr als eine Stunde reduzieren. Dies gilt allerdings nur solange, als die saisonalen Witterungsverhältnisse die Benutzung des Velos regelmässig erlauben. Sobald im Winter die Witterungsverhältnisse einen Fussmarsch als angezeigt erscheinen lassen (in der Regel ab November bis März, vgl. Stellungnahme der Gemeinde Speicher vom 30.10.2002), dürfte auch ein Oberstufenschüler für die rund 3.2 Kilometer berg- und talwärts je rund 40 Minuten und damit täglich rund 2 ½ Stunden benötigen. Anders als die Vorinstanz kommt das Gericht zum Schluss, dass auch einem Oberstufenschüler namentlich über die Mittagszeit nicht genügend Zeit zum Essen und zur Erholung verbleibt, wenn er über den Mittag für den Fussweg hin und zurück rund 80 Minuten aufwenden muss. Die Gemeinde ist deshalb verpflichtet, dem Oberstufenschüler O. die kostenlose Benutzung des öffentlichen Busses wenigstens während den Wintermonaten zu ermöglichen. Aus Praktikabilitätsgründen ist die Gemeinde Speicher zur Tragung der ausgewiesenen Buskosten jeweils ab Ende der Herbstferien bis zu Beginn der Frühlingsferien zu verpflichten. Da sich dieser Anspruch aus dem Anspruch auf unentgeltlichen obligatorischen Grundschulunterricht ableitet, endet dieser Anspruch mit dem Ende der obligatorischen Schulzeit. Diese bestimmt sich trotz bundesverfassungsrechtlicher Grundlage nach wie vor nach kantonalem Recht (vgl. H. Plotke, *Schweiz. Schulrecht*, 2. Aufl. 2003, S. 167 ff.). Nach hiesigem Recht endet die obligatorische Schulpflicht mit dem Ende des achten Schuljahres (Art. 19 Abs. 1 SchG). Die Gemeinde Speicher ist deshalb auch nur bis zum Ende des achten Schuljahres zur Übernahme der im Winter für den Oberstufenschüler O. anfallenden Buskosten verpflichtet. Desgleichen gilt für M., sobald sie in die Oberstufe eintritt.

4. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde im Sinn dieser Erwägungen teilweise gutzuheissen ist. Der angefochtene Entscheid ist insofern aufzuheben, als die Gemeinde Speicher zugunsten der Beschwerdeführer zu verpflichten ist, dass sie die ausgewiesenen

Buskosten für M. bis zum Ende der Mittelstufe sowie für O. (und ab der Oberstufe auch für M.) jeweils noch für das Wintersemester zu erstatten hat.

VGer 26.11.2003

2231

Submission. Aufschiebende Wirkung (Art. 4 Abs. 3 GöB). Mangelhafte Begründung der Zuschlagsverfügung (5 Abs. 2 GöB). Die mangelhafte Begründung einer Zuschlagsverfügung führt in der Regel dazu, dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung erteilt wird.

Aus den Erwägungen:

Nach Art. 4 Abs. 3 des Gesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen (GöB, bGS 712.1) in Verbindung mit Art. 17 Abs. 1 der Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB, SR 172.056.4) hat die Submissionsbeschwerde keine aufschiebende Wirkung. Die Beschwerdeinstanz kann aber auf Gesuch hin oder von Amtes wegen die aufschiebende Wirkung erteilen, wenn die Beschwerde als ausreichend begründet erscheint und keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegen stehen. Die Beschwerdeinstanz entscheidet innert 10 Tagen (praxisgemäss seit Eingang des Kostenvorschusses) über die aufschiebende Wirkung.

Zuschlagsverfügungen sind nach Art. 5 Abs. 2 GöB kurz zu begründen. Dieser Vorschrift entspricht die angefochtene Vergabeverfügung nicht, heisst es darin doch lediglich, dass das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhalten habe, wofür die Gesamtbeurteilung der Kriterien massgebend gewesen sei. Diese Begründung ist ungenügend und stellt nur eine inhaltsleere Formel dar. Dass die Angebote nach Massgabe der Zuschlagskriterien geprüft werden, ist eine Selbstverständlichkeit. Warum das preislich günstigste Angebot der Beschwerdeführerin den Zuschlag nicht erhalten hat, wird in der Vergabeverfügung mit keinem Wort erwähnt. Aufgrund der gänzlich fehlenden Begründung in der Zuschlagsverfügung kann im Sinne einer vorläufigen Würdigung der Beschwerde nicht abgeschätzt werden, ob diese aussichtslos oder wenigstens überwiegend unbegründet erscheint. Nachdem der Gewährung der aufschiebenden Wirkung,