

Regierungsratsbeschluss

vom 5. Juli 2016

Nr. 2016/1254

Aufsichtsbeschwerde

Franziska Roth, Solothurn, gegen den Gemeinderat der Einwohnergemeinde Egerkingen betreffend Ausführungsbestimmungen zur Schulordnung der Einwohnergemeinde Egerkingen

1. Ausgangslage

1.1 Vorgeschichte

Nach Ziffer 9.4. der Schulordnung der Einwohnergemeinde Egerkingen vom 23. März 2009 kann der Gemeinderat Ausführungsbestimmungen zur Schulordnung erlassen. Die Schulordnung wurde am 9. April 2009 vom Departement für Bildung und Kultur (DBK) genehmigt. An seiner Sitzung vom 22. Januar 2016 beschloss der Gemeinderat der Einwohnergemeinde Egerkingen Ausführungsbestimmungen zur Schulordnung der Einwohnergemeinde Egerkingen (Beschluss Nr. 6/2016). Diese Ausführungsbestimmungen enthalten verschiedene Verhaltensvorschriften für Schüler und Schülerinnen und Erziehungsberechtigte. Sie äussern sich unter anderem zur Umgangssprache auf dem Schulareal, zum Dresscode und zum Gebrauch von Handys. Die Ausführungsbestimmungen beinhalten auch eine Disziplinar- und Strafordnung.

Mit Schreiben vom 11. Februar 2016 forderte das Volksschulamt (VSA) den Gemeinderat der Einwohnergemeinde Egerkingen auf, sämtliche Unterlagen einzureichen, damit die Ausführungsbestimmungen zur Schulordnung geprüft werden können.

Mit Schreiben vom 20. Februar 2016 reichte der Gemeinderat der Einwohnergemeinde Egerkingen dem VSA die gewünschten Unterlagen ein. Aus dem Schreiben vom 20. Februar 2016 ging hervor, dass der Gemeinderat die Ausführungsbestimmungen an seiner Sitzung vom 10. Februar 2016 einer zweiten Lesung unterzogen und einzelne Bestimmungen neu gefasst hat. Nicht mehr enthalten in der Fassung vom 10. Februar 2016 sind beispielsweise die Bestimmungen über den Dresscode und die kostenpflichtigen Deutschkurse für Schüler und Schülerinnen, welche sich nicht an die Deutschpflicht auf dem Schulareal halten. Ferner ist die Formulierung der Bestimmung über die Deutschpflicht gegenüber der ersten Fassung abgeschwächt worden.

1.2 Aufsichtsbeschwerde

Mit Schreiben vom 5. Februar 2016 (Datum Poststempel) reichte Franziska Roth, Solothurn (nachfolgend Beschwerdeführerin), beim Regierungsrat Aufsichtsbeschwerde ein gegen den Beschluss des Gemeinderates der Einwohnergemeinde Egerkingen betreffend Ausführungsbestimmungen zur Schulordnung der Einwohnergemeinde Egerkingen vom 22. Januar 2016 (Beschluss Nr. 6/2016).

Die Aufsichtsbeschwerde bezieht sich auf die erste Fassung der Ausführungsbestimmungen vom 22. Januar 2016 und nicht auf die zweite, revidierte Fassung vom 10. Februar 2016 (Beschluss Nr. 18/2016). Nachdem der Gemeinderat die Ausführungsbestimmungen revidiert hat, wird zu prüfen sein, ob die Vorwürfe der Beschwerdeführerin in Bezug auf die Ausführungsbestimmungen vom 10. Februar 2016 gerechtfertigt sind.

Die Beschwerdeführerin hält folgende Ziffern in den Ausführungsbestimmungen vom 22. Januar 2016 für verfassungs- und/oder gesetzeswidrig:

- Deutschpflicht auf dem ganzen Schulareal (Ziffer 6.4. der Ausführungsbestimmungen).
- Disziplinar massnahmen generell (Ziffer 8.4. der Ausführungsbestimmungen).
- Disziplinar massnahmen betreffend Verletzung der Deutschpflicht (Ziffer 8.4. der Ausführungsbestimmungen).
- Disziplinar massnahmen betreffend Handys (Ziffer 8.4. der Ausführungsbestimmungen).

Zudem kritisiert die Beschwerdeführerin die fehlende Genehmigung der Ausführungsbestimmungen durch die kantonale Aufsichtsbehörde. Die Beschwerdeführerin bringt schliesslich vor, die Beschwerdegegnerin setze sich nicht zum ersten Mal über fundamentale rechtsstaatliche Prinzipien hinweg, und es frage sich daher, ob neben den oben erwähnten Beschwerdegründen nicht auch „eine generelle aufsichtsrechtliche Überprüfung der Gemeindeexekutive von Egerkingen“ angezeigt sei.

Für den näheren Inhalt der Aufsichtsbeschwerde wird auf die Akten verwiesen. Soweit rechtserheblich, ist in den Erwägungen näher darauf einzugehen.

1.3 Vernehmlassung

Mit Schreiben vom 25. Februar 2016 lud das DBK die Einwohnergemeinde Egerkingen (Beschwerdegegnerin) zur Vernehmlassung ein. In ihrer Vernehmlassung vom 24. März 2016 verwies die Beschwerdegegnerin im Wesentlichen auf ihre Stellungnahme ans VSA vom 20. Februar 2016 und schloss sinngemäss auf Abweisung der Aufsichtsbeschwerde.

Für den näheren Inhalt der Vernehmlassung wird auf die Akten verwiesen. Soweit rechtserheblich, ist in den Erwägungen näher darauf einzugehen.

2. Erwägungen

2.1 Aufsichtsbeschwerde

2.1.1 Rechtliche Grundlage der Aufsichtsbeschwerde

Die Institution der Aufsichtsbeschwerde ist Ausfluss der Aufsichtskompetenz des Regierungsrates über die Gemeinden (vgl. §§ 207 ff. des Gemeindegesetzes [GG] vom 16.2.1992 [BGS 131.1]). Um seine Aufsichtskompetenz wahrnehmen zu können, ist der Regierungsrat darauf angewiesen, nicht nur durch die von Amtes wegen vorgenommenen Aufsichtsmassnahmen zu agieren, sondern auch von Bürgerinnen und Bürgern auf Missstände aufmerksam gemacht zu werden. Die Aufsichtsbeschwerde ist deshalb explizit in § 211 Absatz 1 GG verankert. Danach kann jede Person und jede staatliche Amtsstelle beim Regierungsrat Aufsichtsbeschwerde einreichen, wenn die Gemeindeverwaltung oder der Finanzhaushalt mangelhaft geführt werden.

Die Behandlung einer Aufsichtsbeschwerde ist an keine formellen Voraussetzungen geknüpft. Die Aufsichtsbeschwerde ist weder frist- noch formgebunden und kann von jedermann erhoben werden. Eine persönliche Betroffenheit ist nicht erforderlich (vgl. dazu Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, 2015, S. 260, Rz.1210).

2.1.2 Natur der Aufsichtsbeschwerde und Umfang der Aufsichtsbeschwerde im Gemeindewesen

Bei der Aufsichtsbeschwerde handelt es sich nicht um ein förmliches Rechtsmittel. Ihrer Rechtsnatur nach ist sie lediglich eine Anzeige, mit der die Aufsichtskompetenz der Aufsichtsbehörde aktualisiert wird. Sie hat sich deshalb an eine Instanz zu richten, der Aufsichts- oder Disziplinar-gewalt über die Stelle, deren Amtsführung beanstandet wird, zusteht. Wann eine übergeordnete Behörde einzuschreiten hat, entscheidet sich nach dem Umfang der Aufsichtskompetenz.

Nach der schweizerischen Rechtsprechung und Lehre können Verwaltungsverfügungen, Ent-scheide und Beschlüsse allgemein von einer oberen Aufsichtsbehörde kraft ihres Aufsichtsrechts nur aufgehoben werden, wenn klares Recht, wesentliche Verfahrensvorschriften oder öffentli-che Interessen offensichtlich missachtet worden sind. Für aufsichtsrechtliches Einschreiten ge-nügt es nicht, dass die Aufsichtsbehörde selbst gegenüber einer mit guten Gründen vertretbar-en Rechtsauffassung oder Sachverhaltenswürdigung einer anderen Auslegung des Gesetzes den Vorzug geben würde oder vom Tatbestandsermessen einen abweichenden Gebrauch machen möchte.

Nach § 211 Absatz 2 GG schreitet der Regierungsrat entsprechend der Funktion des Aufsichts-rechts und mit Rücksicht auf die Autonomie der Gemeinden nur bei Missständen, Verfügungen, Entscheiden oder Versäumnissen eines Gemeindeorgans von Amtes wegen ein, welche das Recht schwerwiegend verletzen oder willkürlich sind. Willkür bedeutet qualifizierte Unrichtigkeit, grobes Unrecht. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist ein Entscheid willkürlich, wenn er „offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation im klaren Widerspruch steht, ei-ne Norm oder einen umstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft“ (vgl. BGE 141 I 70, 72; 140 III 167, 168; 140 III 16, 18 f.; 139 III 334, 339; 138 I 305, 319; 135 V 2, 4 f.; 134 I 140, 148). Ein willkürliches Verhalten seitens einer Behörde stellt denn auch gleichzeitig eine Rechtsverletzung dar.

2.1.3 Behandlung der Aufsichtsbeschwerde im Sinne einer Petition

Lehre und Rechtsprechung gehen davon aus, dass eine Aufsichtsbeschwerde dem Anzeiger kei-nen Erledigungsanspruch verleiht. Trotzdem teilt der Regierungsrat dem Anzeiger regelmässig das Untersuchungsergebnis und die Würdigung des gerügten Sachverhaltes mit (vgl. GER 1984 Nr. 4). Da die Aufsichtsbeschwerde als formloser Rechtsbehelf dogmatisch dem Petitionsrecht zuzuordnen ist, hat sich die Rechtsstellung des Anzeigers seit dem Inkrafttreten der neuen Kan-tonsverfassung (KV) vom 8. Juni 1986 (BGS 111.1) verbessert. In Anlehnung an Artikel 26 KV wird eine Aufsichtsbeschwerde als „Eingabe an die Behörden“ wie eine Petition behandelt. Da-nach ist die Behörde verpflichtet, dem Petitionär bzw. dem Anzeiger innert Jahresfrist eine be-gründete Antwort zu geben.

2.2 Aufsichtsrechtliche Prüfung im vorliegenden Fall

2.2.1 Deutschpflicht auf dem ganzen Schulareal

Die Beschwerdeführerin beanstandet die in Ziffer 6.4. der Ausführungsbestimmungen vom 22. Januar 2016 vorgesehene Deutschpflicht auf dem ganzen Schulareal. Diese Bestimmung wies in der ersten Fassung vom 22. Januar 2016 folgenden Wortlaut auf:

„6.4. Umgangssprache

Während den gesamten Schulzeiten und auf dem ganzen Schulareal ist die Umgangssprache Deutsch.“

Am 10. Februar 2016 hat der Gemeinderat den folgenden revidierten Wortlaut dieser Bestim-mung beschlossen (neu Ziffer 6.3.):

„6.3. Umgangssprache

Die Umgangssprache ist während den gesamten Schulzeiten auf dem ganzen Schulareal grundsätzlich Deutsch oder eine der unterrichteten Sprachen. Dabei wird der Kenntnisstand der Deutschen Sprache und das Alter des Kindes berücksichtigt.“

Die Norm betrifft die Umgangssprache, also die Sprache, welche Schüler und Schülerinnen ausserhalb des Unterrichts sprechen. Demgegenüber wird die Unterrichtssprache Deutsch im Kapitel 4 „Sprache“ im Lehrplan für die Volksschule von 1992 festgelegt. Während des Unterrichts wird Deutsch oder eine unterrichtete Sprache (z.B. Französisch, Englisch) gesprochen. Mit der Anordnung einer bestimmten Sprache in den Ausführungsbestimmungen zur Schulordnung sollen sich Schüler und Schülerinnen vor allem während der Pausen und beim Zu- und Abgang auf dem Schulgelände nicht mehr in der ihnen allenfalls vertrauten nichtdeutschen (bzw. nicht unterrichteten) Sprache ausdrücken: Die Schulbehörde möchte somit grundsätzlich die Unterrichtssprache zur Umgangssprache während des gesamten Aufenthaltes auf dem Schulgelände erweitern.

Es stellt sich somit die Frage, ob mit dieser Anordnung das verfassungsmässige Grundrecht der Sprachenfreiheit (Art. 18 BV) verletzt wird (vgl. Erwägung 2.2.1.1.) und, falls ja, ob für die Einschränkung die verfassungsmässigen Voraussetzungen (Art. 36 BV) eingehalten worden sind (vgl. Erwägung 2.2.1.2.). Schliesslich wird zu prüfen sein, ob in Sonderstatusverhältnissen wie der Schule das Grundrecht der Sprachenfreiheit auch ohne Rechtsgrundlage eingeschränkt werden darf, wie von der Beschwerdegegnerin vorgebracht (vgl. Erwägung 2.2.1.3.).

2.2.1.1 Können sich Schüler und Schülerinnen auf die Sprachenfreiheit auf dem Schulareal berufen?

Das Grundrecht der Sprachenfreiheit gewährleistet jeder Person die freie Wahl einer Sprache, um sich auszudrücken (aktive Seite der Sprachenfreiheit). Die passive Sprachenfreiheit vermittelt einen Anspruch, dass die Kommunikation in einer Sprache erfolgt, die der betreffenden Person eigen ist. Die Sprachenfreiheit garantiert in ihrem absolut geschützten Kerngehalt das Erlernen und Benutzen der eigenen Sprache im privaten Bereich, insbesondere im Familienkreis (vgl. Ehrenzeller, St. Galler Kommentar zu Art. 18 BV, Rz. 13 und 16).

Einschränkungen der Sprachenfreiheit geschehen fast immer aufgrund des Territorialitätsprinzips, welches insbesondere die Schul- und Amtssprache festlegt und einen Schutz der traditionellen Sprachen sowie des Sprachfriedens bezweckt (vgl. Ehrenzeller, op. cit., Rz. 21). Entscheide des Bundesgerichts zur Verwendung der Muttersprache auf dem Schulareal gab es bisher noch keine, wohl aber solche zur Sprache im Unterricht (vgl. z.B. BGE 125 I 347, 359, E. 5c: „Aufgrund des Territorialitätsprinzips entspricht die Unterrichtssprache in der öffentlichen Schule der Amtssprache des Einzugsgebiets; die Sprachenfreiheit gibt sprachlichen Minderheiten grundsätzlich keinen Anspruch darauf, in ihrer Muttersprache unterrichtet zu werden.“).

Schüler und Schülerinnen können sich auf die Sprachenfreiheit berufen. Sie sind Trägerinnen und Träger dieses Grundrechts.

2.2.1.2 Sind die Voraussetzungen zur Einschränkung der Sprachenfreiheit vorliegend erfüllt?

Beschränkungen der Sprachenfreiheit als Individualrecht müssen wie bei anderen Grundrechten die Kriterien der gesetzlichen Grundlage, des öffentlichen Interesses und der Verhältnismässigkeit nach Art. 36 BV erfüllen (vgl. Jörg-Paul Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, 1999, S. 144). Während die Festlegung der Unterrichtssprache u.U. mit der Sprachenfreiheit vereinbar ist (BGE 125 I 359; vgl. auch BGE 91 I 480), stellt sich die Frage, wie es sich mit der Anordnung einer Sprache auf dem ganzen Schulareal verhält.

Eingriffe in ein Grundrecht müssen auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen. Schwere Eingriffe bedürfen einer Grundlage in einem formellen Gesetz, für weniger schwere Eingriffe ist eine Grundlage in einer Verordnung ausreichend. Weder im Volksschulgesetz (VSG) vom 14. September 1969 (BGS 413.111) noch in der Schulordnung der Einwohnergemeinde Egerkingen vom 23. März 2009 findet sich eine solche rechtliche Grundlage, worauf sich die Beschränkung der Sprachenfreiheit abstützen liesse. Indem die Gemeindebehörde versuchte, unter dem Titel "Ausführungsbestimmungen" (zur Schulordnung) einen Grundrechtsbereich einzuschränken, handelte sie quasi ohne übergeordnetes Mandat. Sie hebelte damit aber auch die Verfassung aus, die aus gutem Grund für Grundrechtseingriffe eine tragende rechtliche Grundlage verlangt. Nur so kann verhindert werden, dass Behörden Grundrechte mit einfachen Beschlüssen ausser Kraft setzen können.

Auch wenn man vorliegend von einem leichten Eingriff in das Grundrecht der Sprachenfreiheit ausgehen wollte (die Verpflichtung, auch ausserhalb des Unterrichts entweder Deutsch oder eine im Unterricht verwendete Sprache zu sprechen, bezieht sich örtlich auf das ganze Schulareal, umfasst aber in zeitlicher Hinsicht nur eine vergleichsweise kurze Zeitspanne [insbesondere die Pausen zwischen den einzelnen Lektionen und die Mittagspause; nach Beendigung des Schultages beziehungsweise nach Verlassen des Schulareals sind die Schüler und Schülerinnen in der Wahl ihrer Sprache wieder frei]), darf eine Behörde einen solchen Eingriff nicht eigenmächtig – d.h. ausserhalb jeder abstützenden Norm – vornehmen. Dazu wäre mindestens die Schulordnung anzupassen gewesen und damit hätte die Ansicht des Gemeinderates durch weitere Kompetenzträger diskutiert und geprüft werden können (die Schulordnung wird normalerweise durch die kommunale Schulaufsichtsbehörde zusammen mit der Schulleitung erarbeitet, der Gemeindeversammlung zum Beschluss vorgelegt und durch die kantonale Aufsichtsbehörde geprüft und genehmigt; vgl. § 71 Absatz 2 Volksschulgesetz), was genau dem Anliegen der Verfassung entspricht: Grundrechte sollen weder dem Gutdünken noch spontanen Einfällen und auch nicht der Willkür nur einer Behörde ausgesetzt sein.

Es fehlt damit an einer genügenden Rechtsgrundlage zur Einschränkung der Sprachenfreiheit. Die vorliegend zu beurteilende Anordnung des Gemeinderates Egerkingen verletzt somit Art. 36 BV und ist aufzuheben.

Soll die Verpflichtung, auf dem gesamten Schulareal Deutsch oder eine unterrichtete Sprache zu sprechen, Gültigkeit erlangen, hat die Gemeinde Egerkingen die Anordnung auf formell-gesetzlich korrekter Stufe, also mindestens auf Ebene der Schulordnung, zu regeln. Dabei hat sie auch abzuwägen, ob eine solche Einschränkung im öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist.

Als öffentliche Interessen für die Anordnung einer Sprache auf dem Schulareal könnten pädagogische Gründe angeführt werden. Schüler und Schülerinnen, welche die Sprache ihres Aufenthaltsortes durch ungenügende Ausübung dieser Sprache nur in unzureichender Weise beherrschen, werden im späteren Berufsleben wirtschaftliche, soziale und kulturelle Nachteile verspüren. Mit der Verhaltensregel, auch während der Pausen Deutsch zu sprechen, erhalten die Schüler und Schülerinnen vermehrt Gelegenheit, die Sprache auch anzuwenden. Ihre wirtschaftlichen Aussichten werden verbessert, werden sie damit doch einen einfacheren Einstieg in die auf die obligatorische Schulzeit folgende Aus- und Weiterbildung haben. Zudem wird mit dieser Verhaltensregel eine Ausgrenzung fremdsprachiger Schüler und Schülerinnen verhindert und deren Integration in die Gesellschaft erleichtert. Es sind somit pädagogische und integrative Gründe als öffentliches Interesse für die Einschränkung der Sprachenfreiheit denkbar.

Die Auffassungen darüber, was im öffentlichen Interesse liegt, sind wandelbar und unterliegen einer politischen Wertung (vgl. BGE 138 I 378, E. 8.3, S. 393). Damit ist es in erster Linie Sache der dafür zuständigen Schul- und Gemeindebehörden, auf dem dafür vorgegebenen politisch-demokratischen Weg zu urteilen, ob aus ihrer Sicht ein öffentliches Interesse besteht (vgl. Urteil des Bundesgerichts Nr. 2C_132/2014 vom 15.11.2014, E. 5.4).

Dem Verhältnismässigkeitsprinzip liegt der Gedanke zugrunde, dass ein Eingriff in ein Grundrecht nicht weiter gehen darf als es das öffentliche Interesse erfordert. Ein Eingriff darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht über das Erforderliche hinausgehen (Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Auflage, 2012, Rz. 320 ff.). Zudem muss zwischen dem angestrebten Ziel und dem Eingriff, den eine Anordnung für den betroffenen Privaten bewirkt, ein vernünftiges Verhältnis gewahrt werden (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, 2016, Rz. 555). Eine Anordnung ist dann unverhältnismässig, wenn deren negative Wirkungen schwerer ins Gewicht fallen als das öffentliche Interesse, das die Anordnung getroffen wird (Häfelin/Haller/Keller, a.a.O., Rz. 323). So ist die Anordnung des Gemeinderates, auf dem ganzen Schulareal entweder Deutsch oder eine im Unterricht verwendete Sprache zu sprechen, eine geeignete Massnahme zur Verbesserung der wirtschaftlichen Aussichten, zur Förderung und Unterstützung der Integration und zur Verhinderung der Ausgrenzung fremdsprachiger oder deutschsprachiger Schüler und Schülerinnen. Anstelle einer „befohlenen Sprache“ wäre allerdings auch eine Empfehlung zur Verwendung einer im Unterricht verwendeten Sprache als milderes Mittel denkbar und mit pädagogischen Mitteln umsetzbar.

Den Interessen an der Förderung und Unterstützung der Integrationsbemühungen sowie an der Verhinderung der Ausgrenzung von fremdsprachigen oder deutschsprachigen Schülerinnen und Schülern kommt grosses Gewicht zu. Ob die Anordnung des Gemeinderates aus dieser Sicht nicht über das Erforderliche hinaus geht und damit verhältnismässig wäre, wäre zu prüfen.

2.2.1.3 Einschränkung von Grundrechten im Sonderstatusverhältnis Schule

Ein Sonderstatusverhältnis oder besonderes Rechtsverhältnis liegt vor, wenn eine Person in einer engeren Rechtsbeziehung zum Staat steht als die übrigen Menschen und sich daraus für sie besondere Pflichten und Einschränkungen ergeben (z.B. Studierende, Schüler und Schülerinnen, etc.). Der Grundsatz der Gesetzmässigkeit gilt auch für Sonderstatusverhältnisse. Es werden jedoch weniger hohe Anforderungen gestellt, wobei die Art des Sonderstatusverhältnisses zu berücksichtigen ist. Die Anforderungen sind aber nur für solche Grundrechtseinschränkungen geringer, die sich in voraussehbarer Weise aus dem Zweck des Sonderstatusverhältnisses ergeben. Beim Erfordernis des Rechtssatzes wird eine geringere Bestimmtheit verlangt. Es ist nicht notwendig, dass das Sonderstatusverhältnis bis in alle Einzelheiten generell-abstrakt geregelt ist; man begnügt sich mit Generalklauseln und relativ offenen, unbestimmten Normen (vgl. BGE 129 I 12, 24).

Selbst wenn die Verpflichtung, auch ausserhalb des Unterrichts auf dem Schulareal entweder Deutsch oder eine im Unterricht verwendete Sprache zu sprechen, keine übermässige Einschränkung der Sprachenfreiheit der davon betroffenen Schüler und Schülerinnen darstellen würde, müsste sich die Verpflichtung auch im Sonderstatusverhältnis Schule auf eine genügende Rechtsgrundlage mindestens auf Schulordnungsstufe abstützen können. Wie oben hergeleitet, genügt Ziffer 6.3 der Ausführungsbestimmungen dieser Anforderung an eine Rechtsgrundlage zur Einschränkung der Sprachenfreiheit auch in einem Sonderstatusverhältnis nicht.

2.2.1.4 Neue Formulierung von Ziffer 6.3. der Ausführungsbestimmungen

Sofern der Gemeinderat an einer Regelung der "Sprachenfrage" (nur) in den Ausführungsbestimmungen festhalten will, darf der erste Satz von Ziffer 6.3. nicht mehr als Pflicht, sondern muss als Empfehlung formuliert werden. Als Formulierung wäre denkbar:

„Während der Schulzeiten und auf dem ganzen Schulareal *sollen* Deutsch (Dialekt oder Standardsprache) oder eine der unterrichteten Sprachen gesprochen werden.“

Der passende Titel dazu wäre "Sprache" statt "Umgangssprache", da der Begriff „Umgangssprache“ im Lehrplan für die Volksschule insofern enthalten ist, als im Kapitel 4, Sprache /

Deutsch unter dem Titel „Mundart und Hochdeutsch“ festgestellt wird, dass unsere alltägliche Umgangssprache die Mundart, unsere Lese- und Schreibsprache das Hochdeutsche ist. Die Weisung des VSA vom 24. Mai 2004 zum Gebrauch von Dialekt und Standardsprache im Unterricht verwendet für die im Unterricht verwendeten Sprachen die Begriffe „Dialekt“ und „Standardsprache“.

2.2.2 Disziplinarmaßnahmen generell

Ziffer 8.4. der Ausführungsbestimmungen vom 22. Januar 2016 mit dem Titel „Besondere Massnahmen“ stimmt überein mit Ziffer 7.4. der Ausführungsbestimmungen vom 10. Februar 2016 und lautet wie folgt:

„Besondere Massnahmen

Bei Widerhandlungen gegen zwingende Vorschriften zur Wahrung der Grundsätze der Schule Egerkingen (Punkt 6) können nachstehende, besondere Massnahmen verfügt werden. Die Eltern werden schriftlich oder telefonisch informiert.“

Bei den generellen Disziplinarmaßnahmen stützt sich die Beschwerdegegnerin auf § 24^{ter} VSG. Dagegen ist nichts einzuwenden. Wichtig ist jedoch, dass die von der Beschwerdegegnerin aufgrund ihrer Ausführungsbestimmungen angeordneten Disziplinarmaßnahmen einen sachlichen Zusammenhang zum disziplinarischen Fehlverhalten der Schüler und Schülerinnen aufweisen und die Massnahmen verhältnismässig sind.

2.2.3 Disziplinarmaßnahmen betreffend Verletzung der Deutschpflicht

Der Besuch eines obligatorischen und kostenpflichtigen Deutschkurses ist in den Ausführungsbestimmungen vom 10. Februar 2016 nicht mehr vorgesehen, weshalb es sich erübrigt, auf die diesbezüglichen Vorbringen der Beschwerdeführerin einzugehen.

In Übereinstimmung mit Ziffer 6.3. soll der Titel in Ziffer 7.4. „Sprache“ statt „Umgangssprache Deutsch“ lauten.

2.2.4 Disziplinarmaßnahmen betreffend Gebrauch des Handys

Die Disziplinarmaßnahmen betreffend Gebrauch des Handys sind nach der Anzahl der disziplinarischen Verstösse abgestuft. Die Beschwerdeführerin hält nur die beim ersten Verstoss vorgesehene Konfiskation „bis Tagesende“ für rechtlich zulässig. Die weitergehenden Massnahmen erfüllten ihrer Meinung nach den strafrechtlichen Tatbestand der Sachentziehung.

Massgebend ist allerdings nicht, ob ein strafrechtlicher Tatbestand erfüllt ist, sondern dass mit einer Konfiskation des Handys unter Umständen die Eigentumsgarantie der Schüler und Schülerinnen verletzt wird (Art. 26 BV). Für die Einschränkung eines verfassungsmässigen Grundrechts wie der Eigentumsgarantie müssen die Voraussetzungen nach Art. 36 BV erfüllt sein. Diese sind nur bezüglich der beim ersten Verstoss vorgesehenen Disziplinarmaßnahme erfüllt. Der Entzug des Handys für nur einen Schultag stellt keinen schwerwiegenden Eingriff in die Eigentumsgarantie dar, weshalb hier eine Einschränkung des Grundrechts nicht in einem Gesetz selbst vorgesehen werden muss. Die weitergehenden Einschränkungen des Grundrechts beim zweiten und dritten Verstoss bedürfen allerdings einer formell-gesetzlichen Grundlage. Eine solche ist nicht vorhanden. Ein Entzug des Handys für 24 Stunden (zweites Mal) bzw. für eine Woche (drittes Mal) liegt zudem weder im öffentlichen Interesse noch ist er verhältnismässig.

Fehlt eine formell-gesetzliche Grundlage, ist eine Beschränkung der Eigentumsgarantie allenfalls gestützt auf die polizeiliche Generalklausel zulässig.

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung (vgl. z.B. BGE 122 I 22, E. 4b) kommt das polizeiliche Notrecht nur dann zur Anwendung, wenn die folgenden vier Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind:

- a. schwere und unmittelbar drohende Gefahr für die öffentliche Ordnung, der nicht mit anderen gesetzlichen Mitteln beizukommen ist;
- b. ohne sofortiges Handeln der Behörden wurden fundamentale Rechtsgüter in unmittelbarer, direkter und schwerwiegender Weise gefährdet;
- c. die Anwendung der polizeilichen Generalklausel beschränkt sich auf echte und unvorhersehbare Notfälle;
- d. die Anrufung der polizeilichen Generalklausel ist grundsätzlich ausgeschlossen, wenn typische und erkennbare Gefährdungslagen trotz Kenntnis der Problematik nicht normiert wurden.

Der Rückgriff auf die polizeiliche Generalklausel vermag eine gesetzliche Grundlage in Ausnahmefällen zu ersetzen und ist daher nur sehr restriktiv anzuwenden, weil sie eine Ausnahme vom Legalitätsprinzip darstellt. Sie stellt überall dort eine (zumindest) bundesverfassungsrechtliche Grundlage für grundrechtsbeschränkendes bzw. demokratisch unzureichend legitimiertes staatliches Handeln dar, wo eine spezifische Gesetzesgrundlage für den Umgang mit der konkret in Frage stehenden ausserordentlichen Notsituation fehlt (vgl. dazu Mathias Kaufmann/Stephan Walti, Die polizeiliche Generalklausel – eine schillernde Rechtsfigur, in: Der Schutz polizeilicher Güter, Zürich, Dike, 2011, S. 82).

Im vorliegenden Fall sind die von der Rechtsprechung entwickelten kumulativen Voraussetzungen zur Anwendung der polizeilichen Generalklausel offensichtlich nicht erfüllt. Der Handy-Entzug für 24 Stunden (zweites Mal) bzw. für eine Woche (drittes Mal) ist somit rechtlich nicht zulässig.

Demnach sind die Handy-bezogenen Disziplinar massnahmen in Ziffer 7.4. der Ausführungsbestimmungen vom 10. Februar 2016 für das zweite und dritte Mal ersatzlos zu streichen.

2.2.5 Fehlende Genehmigung durch die kantonale Aufsichtsbehörde

Zwar bedürfen die Ausführungsbestimmungen zur Schulordnung – entgegen der Annahme der Beschwerdeführerin – keiner Genehmigung durch den Kanton. Wie oben dargelegt, findet die Verpflichtung, auf dem gesamten Schulareal Deutsch oder eine unterrichtete Sprache zu sprechen, in der Schulordnung keine Abstützung und darf deshalb nicht auf untergeordneter Stufe als Beschluss des Gemeinderates verankert werden. Soll diese Verpflichtung Gültigkeit erlangen, hat die Gemeinde Egerkingen sie auf korrekter Stufe zu regeln. Eine entsprechende Ergänzung der Schulordnung wäre durch die kantonale Aufsichtsbehörde zu genehmigen (§ 71 Abs. 2 VSG).

Wie bereits ausgeführt, stellt der Entzug des Handys für nur einen Schultag keinen schwerwiegenden Eingriff in die Eigentumsgarantie dar, weshalb hier eine Einschränkung des Grundrechts nicht in einem Gesetz selbst vorgesehen werden muss, sondern auf untergeordneter Stufe – hier in den Ausführungsbestimmungen – zulässig ist. Ziffer 7.4 der Ausführungsbestimmungen konkretisiert die übergeordneten Disziplinarbestimmungen der Schulordnung und findet damit eine genügende Grundlage im übergeordneten Recht. Ziffer 7.4 der Ausführungsbestimmungen genügt als Grundlage für den Entzug des Handys für einen Schultag. Für einen weitergehenden Entzug des Handys für 24 Stunden (zweites Mal) bzw. für eine Woche (drittes Mal) ist demgegenüber keine ausreichende gesetzliche Grundlage vorhanden. Zudem liegt ein Handyentzug über einen Schultag hinaus nicht im öffentlichen Interesse und ist nicht verhältnismässig und deshalb unzulässig.

Die übrigen Regelungen in den Ausführungsbestimmungen lassen sich auf Bestimmungen der kantonalen Volksschulgesetzgebung oder der kommunalen Schulordnung abstützen. Sie stellen eine Konkretisierung des übergeordneten Rechts dar und sind deshalb nicht zu beanstanden.

2.2.6 Generelle aufsichtsrechtliche Überprüfung der Gemeindeexekutive durch den Kanton

Der Vorwurf der Beschwerdeführerin, die Beschwerdegegnerin habe sich nicht zum ersten Mal über fundamentale Prinzipien des Rechtsstaates hinweggesetzt, weshalb eine generelle aufsichtsrechtliche Überprüfung der Gemeindeexekutive angezeigt sei, ist pauschal und wenig konkret. Die Beschwerdeführerin legt für ihre Behauptung keine Beweise vor. Unter diesen Umständen besteht keine Notwendigkeit, eine generelle aufsichtsrechtliche Überprüfung der Gemeindeexekutive durch den Regierungsrat nach den Bestimmungen des Gemeindegesetzes vorzunehmen.

2.3 Schlussfolgerung

Der Aufsichtsbeschwerde ist insoweit stattzugeben, als für die Anordnung einer Deutschpflicht auf dem Schulareal und für den Entzug des Handys für länger als einen Schultag keine ausreichende gesetzliche Grundlage besteht. Die Beschwerdegegnerin wird deshalb angewiesen, die Ziffern 6.3. und 7.4. der Ausführungsbestimmungen vom 10. Februar 2016 im Sinne der Erwägungen anzupassen.

Zudem wird der Beschwerdegegnerin empfohlen, die Verpflichtung, auf dem gesamten Schulareal Deutsch oder eine unterrichtete Sprache zu sprechen, auf formell-rechtlich korrekter Stufe zu verankern.

3. Verfahrenskosten

Gemäss § 211 Absatz 3 GG können die Kosten der aufsichtsrechtlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin oder der Gemeinde auferlegt werden. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hätte die Beschwerdegegnerin gestützt auf §§ 37 Absatz 2 und 77 VRG in Verbindung mit Artikel 106 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) die Kosten des Verfahrens teilweise zu tragen. Gemäss § 37 Absatz 2 Satz 2 VRG werden den am Verfahren beteiligten Behörden in der Regel jedoch keine Verfahrenskosten auferlegt. Von dieser Regel kann dann abgewichen werden, wenn die Behörde oder die Organe durch ihr Verhalten massgeblich zu einem Beschwerdeverfahren beigetragen haben. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Die Beschwerdegegnerin hat mit der ersten Fassung der Ausführungsbestimmungen vom 22. Januar 2016 Anlass zur Aufsichtsbeschwerde gegeben, diese jedoch bereits am 10. Februar 2016 revidiert und dabei gegenüber der ersten Fassung einige Änderungen (abgeschwächte Formulierungen) vorgenommen. Es rechtfertigt sich demnach, der Beschwerdegegnerin keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

4. Beschluss

Gestützt auf Artikel 26 der Verfassung des Kantons Solothurn (KV) vom 8. Juni 1986 (BGS 111.1), § 211 Absatz 1 des Gemeindegesetzes (GG) vom 16. Februar 1992 (BGS 131.1) und §§ 37 Absatz 2 und 77 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG) vom 15. November 1970 (BGS 124.11):

- 4.1 Der Aufsichtsbeschwerde wird insoweit stattgegeben, als für die Anordnung der Deutschpflicht auf dem Schulareal und für den Entzug der Handys für länger als einen Schultag keine ausreichende gesetzliche Grundlage besteht.

- 4.2 Der Gemeinderat der Einwohnergemeinde Egerkingen wird angewiesen, in den Ausführungsbestimmungen zur Schulordnung vom 10. Februar 2016 folgende Änderungen vorzunehmen:
- 4.2.1 Ziffer 6.3. betreffend die Umgangssprache ist im Sinne der Erwägungen wie folgt anzupassen:
- Der Titel lautet neu: „Sprache“. Der erste Satz lautet neu: „Während der Schulzeiten und auf dem ganzen Schulareal sollen Deutsch (Dialekt oder Standardsprache) oder eine der unterrichteten Sprachen gesprochen werden.“
- 4.2.2 Ziffer 7.4. betreffend Handys: Die Disziplinar massnahmen betreffend zweites und drittes Mal werden ersatzlos gestrichen.
- 4.2.3 Ziffer 7.4. betreffend Umgangssprache Deutsch: Der Titel lautet neu: „Sprache“.
- 4.3 Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.



Andreas Eng
Staatsschreiber

Rechtsmittelbelehrung

Wir bitten Sie um Kenntnissnahme, dass gegen den vorliegenden Entscheid kein Rechtsmittel offen steht.

Verteiler

Departement für Bildung und Kultur (3) VEL, DT, DA
Volksschulamt (3) Wa, YK, AK
Gemeinderat der Einwohnergemeinde Egerkingen, Gemeindehaus, Bahnhofstrasse 22,
4622 Egerkingen, *Einschreiben*
Franziska Roth, Dürrbachstrasse 60, 4500 Solothurn, *Einschreiben*